

Poder Judicial de la Nación

Fallo Plenario N° 327

Acta N° 2.585

USO OFICIAL

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los catorce días del mes de febrero de 2012; reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal bajo la Presidencia de su Titular doctor Luis Alberto Catardo, los señores Jueces de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo de la Capital Federal, doctores Julio Vilela, Gabriela Alejandra Vázquez, Gloria Marina Pasten de Ishihara, Graciela Aída González, Miguel Ángel Pirolo, Miguel Ángel Maza, Diana Regina Cañal, Héctor César Guisado, Graciela Elena Marino, Silvia Esther Pinto Varela, María Cristina García Margalejo, Oscar Zas, Enrique Néstor Arias Gibert, Juan Carlos Fernández Madrid, Graciela Lucía Craig, Luis Aníbal Raffaghelli, Estela Milagros Ferreirós, Beatriz Inés Fontana, Néstor Miguel Rodríguez Brunengo, Víctor Arturo Pesino, Álvaro Edmundo Balestrini, Roberto Carlos Pompa, Gregorio Corach, Enrique Ricardo Brandolino y Daniel Eduardo Stortini; y con la asistencia del señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo doctor Eduardo O. Álvarez, a fin de considerar el expediente N° 31.430/2007 - Sala II, caratulado "**MEDINA, NILDA BEATRIZ c/ TELECOM ARGENTINA S.A. Y OTRO s/ PART. ACCIONARIADO OBRERO**", convocado a acuerdo plenario en virtud de lo dispuesto por el art. 288 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, para unificar jurisprudencia sobre la siguiente cuestión: "*¿Cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos en favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696?*".-----

Abierto el acto por el señor Presidente, **el señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Dr. Eduardo O. Álvarez, dijo:**-----

Una vez más esta Cámara se enfrenta a un interrogante de formulación atípica, porque, a diferencia de lo que en alguna oportunidad llamamos la "tradición plenaria", la pregunta no está redactada sobre la base de una proposición afirmativa, para ser respondida por "sí o por no", como lo exige el art. 294 del C.P.C.C., en su último párrafo, y, lo cierto es que corresponde precisar cuál es la norma que establece el plazo de prescripción de la obligación que emerge del art. 29 de la Ley 23.696, concerniente a los bonos de participación en las ganancias para el personal, que se ordena emitir al "ente a privatizar".-----

Pero la redacción del temario está lejos de ser reprochable y no es la ortodoxia procesal la que me lleva a destacar esta circunstancia, que ya se ha dado en instancia plenaria (ver, Fallo Plenario Nro. 297 en autos "Veloso, Roberto c/ Y.P.F. Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. s/ part. accionariado obrero"), sino

simplemente la pongo de relieve porque es ilustrativa de las perplejidades que existen para encuadrar, en las disposiciones genéricas que fijan el plazo de prescripción, a una deuda tan singular y novedosa que hizo que en los pronunciamientos judiciales se invocara la confluencia de diversas normas ya sea el art. 256 de la L.C.T., o el art. 4.023 del Código Civil, o alguna otra que suscite un ejercicio de analogía interpretativa.-----

No es la primera vez que emito opinión sobre el tema que nos reúne, y luego de una nueva reflexión, a la luz del criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la sentencia dictada el 12/08/2008 en autos “Gentini, Jorge Mario y otros c/ Estado Nacional – Ministerio de Trabajo y Seguridad s/ part. accionariado obrero” he de ratificar la tesis expuesta en numerosos casos similares al presente (ver, entre muchos otros, Dictamen Nro. 35.922 del 19/04/2003 en autos “Ciminari, Jorge Ricardo y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos”; íd. Dictamen Nro. 36.991 del 31/10/2003 en autos “Encina, Ramón Fidel y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y otros s/ art. 29 de la Ley 23.696”; etc.) y he de propiciar que se afirme la vigencia del plazo decenal, al que alude el art. 4.023 del Código Civil.-----

En efecto, el Alto Tribunal en el considerando 23 del precedente mencionado, aclaró con precisión que no debían trasladarse al régimen de privatizaciones y, en especial, a lo previsto por el art. 29 de la Ley 23.696, las normas del Derecho Privado, y sostuvo que las disposiciones que subyacen en la génesis de todo procedimiento privatizador como las tendientes a su concreción son necesariamente de Derecho Público. Asimismo, resaltó que los programas de participación difieren de los institutos comerciales y de los contratos individuales, ya que reconocen su origen en decisiones de carácter legislativo, que se proyectan sobre la política social y economía, más allá de su vinculación con la relación laboral.-----

Este razonamiento es coherente con la posición asumida por esta Fiscalía General en los precedentes mencionados, ya que, como se dijo en dichas oportunidades, la obligación, cuyo cumplimiento se pretende, concierne a un sistema muy específico, emergente del proceso privatizador, que tiene por fundamento una normativa particular, referida a la genérica reforma del Estado, cuya implementación concreta no es asimilable a los supuestos comunes.-----

Adviértase que el ordenamiento que sirve de causa fuente de la obligación, como bien lo señala la Corte Suprema de Justicia de la Nación, desborda el ámbito de la relación laboral, que sólo aparecería como un elemento más generador de derecho, que no se sustenta en disposiciones legales de nuestra disciplina.-----

El art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo, al que alude la Sala II en la sentencia

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

que da origen a la convocatoria, se limita a "... los créditos provenientes de las relaciones individuales de trabajo y, en general, de disposiciones de convenios colectivos, laudos con eficacia de convenios colectivos y disposiciones legales o reglamentarias del Derecho del Trabajo..."-----

Desde esta perspectiva de análisis, no podría sostenerse, al menos de manera dogmática, que el derecho que se pretende ejercer está incluido en el marco legal descrito, y recuerdo que este Ministerio Público, desde antiguo y en sus diversas composiciones, ciñó el alcance del art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo a su expresión literal y, en coherencia con esa línea interpretativa, sostuvo que no era aplicable el plazo de prescripción de la mencionada norma a aquellos sistemas autónomos que sólo presentaban una vinculación mediata con la relación laboral (ver, Dictamen Nro. 9.125 del 16/6/87 por mi ilustre antecesor, el Dr. Jorge Guillermo Bermúdez, en los autos "Acebedo, Agustín y otro c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales", etc.).-----

No dejo de advertir, obviamente, que el tema es opinable y presenta aristas dudosas, porque los bonos tienen por sujeto pasivo a la empleadora y encuadran en una de las formas retributivas previstas, tanto por el ordenamiento legal, como por el marco constitucional, pero este aspecto carecería de la trascendencia que se le atribuye, porque el art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo, reiteradamente mencionado, establece una pauta muy especial en materia de prescripción, que sólo se vincula con la esencia de la fuente normativa, y nadie podría sostener, como bien lo deja traslucir la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente citado, que la Ley 23.696 es una disposición legal o reglamentaria del Derecho de Trabajo Privado.-----

Pero existe un matiz en el reclamo singular que nos convoca de particular relevancia, y digo esto porque, el derecho que los trabajadores reclaman, exige el dictado de un pronunciamiento jurisdiccional previo que desactive el Decreto 395/92, que fuera descalificado por el Máximo Tribunal de la Nación en el referido expediente "Gentini, Jorge Mario y otros c/ Estado Nacional – Ministerio de Trabajo y Seguridad Social s/ part. accionariado obrero" y, por lo tanto, no podríamos sostener, desde una perspectiva dogmática, que nos encontramos ante una acción de cobro de remuneraciones pura y simple, ni encuadrar la pretensión como si fuese el incumplimiento de una obligación contractual o legal admitida sin discusión.-----

Por otra parte, y tal como lo he sostenido en diversas oportunidades, cualquier duda o vacilación que podría suscitar una cuestión de prescripción, debe ser resuelta a favor del plazo más extenso. Esta ha sido la clásica postura del Alto Tribunal que sostuvo, con énfasis y desde antiguo, que la prescripción debe ser analizada con

criterio sumamente restrictivo porque "...si bien es una defensa legítima no debe olvidarse que podría contrariar algunos principios de equidad..." y afectar el derecho de propiedad (Fallos J.A., 67:724; etc.). En el mismo sentido se ha pronunciado la doctrina civil, que ha sido terminante al expresar que la procedencia de la prescripción debe ser excepcional, y que toda inquietud en torno al plazo o a la existencia de la acción debe ser interpretada a favor del término mayor y de la subsistencia de la posibilidad de reclamar (ver Luis María Rezzónico, "Estudio de las obligaciones en el Derecho Civil", págs. 320 y sgtes.; Manuel Argañaraz, "La prescripción extintiva"; Jorge Joaquín Llambías, "Tratado de Derecho Civil – Obligaciones", Tomo III, págs. 310 y sgtes.; etc.).-----

En síntesis, y como ya lo adelantara, propongo establecer que las obligaciones emergentes del art. 29 de la Ley 23.696 prescriben a los diez años de acuerdo con lo previsto por el art. 4.023 del Código Civil, en coherencia con la doctrina sentada por esta Cámara en el ya referido Fallo Plenario Nro. 297 en autos "Velo, Roberto c/ Y.P.F. Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. s/ part. accionariado obrero".-----

Por el plazo previsto en el **art. 4.023 del Código Civil**, votan los doctores: GONZÁLEZ, FERNÁNDEZ MADRID, FERREIRÓS, RODRÍGUEZ BRUNENGO, CORACH, VÁZQUEZ, CAÑAL, BRANDOLINO, PASTEN DE ISHIHARA, STORTINI, CATARDO, BALESTRINI, POMPA, RAFFAGHELLI y PINTO VARELA.-----

LA DOCTORA GONZÁLEZ, dijo:-----

La discusión que motiva la presente convocatoria se ciñe a la determinación del plazo de prescripción que debe aplicarse en relación a los bonos de participación en las ganancias previsto por el art. 29 de la ley 23.696.-----

En dicho contexto, considero conveniente señalar que el mencionado tópico fue instituido a favor de los trabajadores que tuviesen derecho a formar parte del "Programa de Propiedad Participada" creado en el capítulo III de la Ley de Reforma del Estado 23.696, respecto de las "empresas, sociedades, establecimientos o haciendas productivas declaradas `sujetas a privatización´ (art. 21 ley cit.). Cabe memorar que el art. 1º de dicha ley declaró en "*estado de emergencia la prestación de los servicios públicos, la ejecución de los contratos a cargo del sector público y la situación económica financiera de la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, entidades autárquicas, empresas del Estado, Sociedades del Estado, Sociedades anónimas con participación Estatal Mayoritaria, Sociedades de Economía Mixta, Servicios de Cuentas Especiales, Obras Sociales*

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

del Sector Público bancos y entidades financieras oficiales, nacionales y/o municipales y todo otro ente en que el Estado Nacional o sus entes descentralizados tengan participación total o mayoritaria de capital o en la formación de las decisiones societarias”. La reseña efectuada evidencia con nitidez que el cuerpo normativo en que se sustenta la obligación es ajeno al derecho del trabajo.-----

En dicha inteligencia, comparto la remisión efectuada por el Fiscal General a las consideraciones formuladas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Gentini, Jorge Mario y otros c/ Estado Nacional Ministerio de Trabajo y Seguridad Social” (12-8-2008; G. 1326. XXXIX), en el cual, si bien se dejó en claro que “...la emisión del bono de participación en las ganancias, las disposiciones de la ley 23.696 remiten, en algún aspecto, a la regulación contenida en la ley 19.550 ... tal remisión sólo puede concebirse circunscripta a las disposiciones en materia de ‘bonos de participación’ contenidas en el régimen del capital de las sociedades anónimas (arts. 229 y sgtes.) en virtud de que los entes privatizados deberían revestir esa figura societaria, mas, de modo alguno puede considerarse que implicó la sujeción al derecho privado de todos los operadores e institutos involucrados en el proceso de privatización. Justamente ‘privatizar’ importa ‘transferir una empresa o actividad pública al sector privado’ (Diccionario de la Real Academia Española, 220 Edición) por lo que las instituciones y las normas existentes en la génesis de todo procedimiento privatizador como las tendientes a su concreción son necesariamente de derecho público. En particular, los programas de propiedad participada han sido diseñados como novedosos mecanismos cuya naturaleza se asemeja a la de un núcleo de interés económico o centro de interés patrimonial constituido sobre la base jurídica de los institutos comerciales y de los contratos de derecho privado, pero que difieren de esas figuras en razón de reconocer su origen en decisiones de carácter legislativo, de alto contenido social, cuyo objetivo es fomentar la inclusión productiva de los empleados en la empresa” (considerando 23).-----

Ahora bien, aunque debido a la particularidad con que ha sido formulada la presente convocatoria, pues, como apunta el Dr. Eduardo O. Álvarez, al no haber sido redactada ésta última en sentido afirmativo ha quedado abierto el interrogante acerca de cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos establecidos por el art. 29 de la ley 23.696, lo que –obviamente- obliga a su vez a establecer la norma aplicable, no puede soslayarse que el punto crítico del debate reside en la aplicación –o no- del plazo común de prescripción que prevé el art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo.-----

Desde dicha perspectiva de análisis, cabe señalar que si bien es cierto que la

naturaleza jurídica de la obligación de abonar “participación en las ganancias” es remuneratoria, a poco que se repare en que dicho modo de retribución está expresamente contemplada por el art. 104 de la LCT e incluso por el art. 14 bis de la Constitución Nacional, ello no implica –a mi modo de ver- que deba aplicarse necesaria e inexorablemente el plazo previsto por el art. 256 de la LCT para el cómputo de la prescripción, ya que éste –cabe memorar- se refiere a “...las acciones relativas a créditos provenientes de las relaciones individuales de trabajo y, en general, de disposiciones de convenios colectivos, laudos con eficacia de convenios colectivos y disposiciones legales o reglamentarias de derecho del trabajo”; presupuesto legal que –a mi criterio- no comprende la causa fuente según el marco de la normativa comprendida en el debate de esta convocatoria.-----

Ello así por cuanto considero que la referencia a los “créditos provenientes de las relaciones individuales del trabajo” no alude a toda obligación que derive del contrato de trabajo, sino únicamente a aquellas emergentes del contrato individual de trabajo; conclusión a la que arribo como consecuencia de aplicar un método lógico y sistemático de interpretación de la referida norma, a poco que se repare en que seguidamente a tal presupuesto, ésta agrega como pauta general a las -valga la reiteración- “...disposiciones de convenios colectivos, laudos con eficacia de convenios colectivos y disposiciones legales o reglamentarias de derecho del trabajo”; previsión que carecería de toda trascendencia si se aceptase una premisa genérica que involucre a cualquier crédito debido con motivo del contrato de trabajo, independientemente de la fuente normativa que lo sustente. Al respecto, memoro que el maestro Couture, al explicar los métodos de interpretación de la ley, ha sostenido que la tarea interpretativa no debe contravenir el cúmulo de preceptos que la lógica ha señalado al pensamiento humano, agregando que son, en cierto modo, preceptos de higiene mental que conducen el razonamiento hasta su justo punto de llegada (COUTURE, Eduardo J.: “Estudios de Derecho Procesal Civil”. Tomo III, pág. 18. Ediciones Depalma. Tercera edición, 1979. Buenos Aires).----- Asimismo, considero que el criterio de interpretación que vengo sosteniendo, coincide con el que primó en el Fallo Plenario N° 297 de esta Cámara en autos “Veloso, Roberto c/ Y.P.F. Yacimientos Petrolíferos Fiscales SA” (1/9/00), en el que se dispuso que “El plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el artículo 13 de la ley 24.145 es el previsto en el artículo 4.023 del C.C.”. Ello así por cuanto si bien no ignoro la diferente naturaleza jurídica de los créditos involucrados, considero que lo jurídicamente relevante y determinante radica en que ambos son emergentes del contrato de trabajo, pues la existencia de éste es condición necesaria para que los

Poder Judicial de la Nación

trabajadores accedan a las prestaciones previstas por las respectivas normas que les dan nacimiento; las cuales, vale remarcar, en ninguno de los dos casos son propias del derecho del trabajo.-----

En mérito a todo lo argumentado, es que reafirmo el criterio que reiteradamente he sostenido y que expuse al expedirme en las actuaciones que motivan esta convocatoria, en cuanto a que en este tipo de reclamos el plazo de prescripción que debe aplicarse es el de diez años que prevé el art. 4.023 del Código Civil, pues la pretensión se vincula con un sistema de participación muy específico, propio del proceso de privatización y que tiene por fundamento una normativa particular y atípica, derivada de la denominada reforma del Estado (leyes 23.696 y 23.697). Así, el ordenamiento que sirve de causa fuente de la obligación, excede el ámbito del nexo contractual por lo que, no obstante que los créditos reclamados tienen estrecha vinculación con la condición de “trabajador dependiente”, lo relevante a los efectos de la prescripción es que, el derecho invocado no emerge de una norma laboral. Por ello, a mi criterio, no resulta aplicable el plazo particular establecido en el art. 256 de la L.C.T. (entre otros ver: SD Nro. 93.460 del 29/4/2005, *in re* “Crespo, Alejandro Hugo y otros c/ YPF S.A. y otro s/ art. 29 ley 23696”; SD Nro. 92.267 del 30/12/2003, *in re* “Encina, Ramón Fidel y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos s/ art. 29 ley 23.696” y SD Nro. 94.404 del 25/8/2006, *in re* “Altamirano, Carlos Adrián y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y otro s/ art. 29 ley 23.696”).-----

Por último, es pertinente tener presente para analizar este tipo de cuestiones que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha declarado que “la prescripción es una institución de orden público” destinada a consolidar situaciones pendientes en aras de preservar la seguridad jurídica, evitando la incertidumbre que el transcurso del tiempo puede proyectar en las relaciones jurídicas, cuando quien resulta titular de un derecho ha omitido ejercerlo, por lo que la finalidad se centra en velar para que las relaciones de derecho no se mantengan indefinidamente sin solución, por lo que transcurrido un plazo prudencial que la norma legal determina, debe considerarse consolidada la obligación original.-----

En tal ilación, reiteradamente se ha sostenido que configura una institución que debe interpretarse con carácter restrictivo, lo que lleva en caso de duda, a inclinarse por la subsistencia del derecho (conf. CNFed. Civil y Com., Sala II, septiembre 30-991 autos “Prosperi, Enrique M. c/ Estado Nacional-Ministerio de Defensa”) por lo que resulta una premisa esencial que siempre se opte por la aplicación al caso concreto, del régimen más favorable al acreedor y por la conservación de los actos y negocios jurídicos (CNCiv., Sala A, mayo de 1985 autos “Fryd, Abraham y otro c/ Impulso

S.A.I.F.A.”, LA LEY, 1986-D, 653 - 37.374-S-).-----

Por tales razones y, por compartir los argumentos expuestos por el Dr. Eduardo O. Álvarez, considero que incluso cuando pueda convenirse que la cuestión podría llegar a presentar algún tipo de duda acerca del plazo de prescripción que debe aplicarse, ésta debe ser resuelta a favor del término más extenso.-----

Con fundamento en todo lo expuesto, concretamente propongo que se declare el plazo de prescripción más beneficioso para el acreedor y que resulta aplicable a toda pretensión personal de crédito exigible, que no tenga un término expreso fijado por la normativa aplicable, esto es el plazo decenal que prevé el art. 4.023 del Cód. Civil.-----

EL DOCTOR FERNÁNDEZ MADRID, dijo:-----

En el presente caso, y conforme lo dispone el artículo 295 del C.P.C.C.N., nos convoca el siguiente interrogatorio: “¿Cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos en favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696?”.-----

El art. 29 de la referida norma establece que: “En los Programas de Propiedad Participada, el ente a privatizar deberá emitir bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto en el art. 230 de la ley 19.550. A tal efecto el Poder Ejecutivo Nacional podrá hacer uso de las facultades que le otorga esta ley. Cada empleado, por su mera relación de dependencia recibirá una cantidad de bonos de participación en la ganancia determinada en función de su remuneración, su antigüedad y sus cargas de familia”.-----

He sostenido respecto a la cuestión, que debe estarse al plazo decenal previsto por el art. 4.023 del Código Civil, en orden a la vinculación mediata del derecho que se alega con el contrato de trabajo y porque se relaciona con un sistema de participación muy específico, propio del proceso de privatización regulado por una normativa particular (Ley 23.696).-----

Al respecto, me expedí en autos “Fonzo, Armando Lucio y otros c/ Telecom Argentina S.A. y otros s/ diferencias de salarios” S.D. 62.472 del 20 de octubre de 2.010, donde sostuve que teniendo en cuenta el rubro que nos convoca, en definitiva, se vincula con una normativa muy particular referida a la reforma del Estado y todo matiz dudoso, de existir, debería ser resuelto a favor del plazo de prescripción más extenso y en una hermenéutica favorable a la subsistencia de la acción, por lo que en el caso corresponde la aplicación el plazo decenal previsto en el art. 4.023 del Código Civil.-----

Poder Judicial de la Nación

Por lo expuesto precedentemente voto por la aplicación del plazo decenal previsto en el art. 4.023 del Código Civil.-----

LA DOCTORA FERREIRÓS, dijo:-----

En esta ocasión y de acuerdo a lo dispuesto por el art. 295 del C.P.C.C., nos convoca el siguiente interrogante: **“¿Cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos en favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696?”**.-----

Esta Sala que integro ya ha tenido oportunidad de expedirse en relación al tema (ver “Torres, Juan Carlos y otros c/ Y.P.F. S.A. y otro”, sent. 38.366 del 30-03-2005, entre otros) en el sentido de señalar que el presente reclamo se vincula a un sistema de participación muy específico propio del proceso de privatización regulado por una normativa particular, atípica, concerniente a la genérica reforma del Estado, emitida en el marco de las leyes 23.696; 23.697 cuya reglamentación no es asimilable a la hipótesis prevista por el art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo. El ordenamiento que sirve de causa fuente de la obligación desborda el ámbito de la relación laboral en sí, que sólo aparece como un elemento generador de un derecho que no se sustenta en disposiciones legales arquetípica de nuestra disciplina (ver, entre otros “Imanoni, José María y otros c/ Y.P.F. Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. y otro”; sent. 39.509 del 29-08-06; “Gotelli, Jorge Luis y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. y otros “, sent. int. 30.552 del 19-05-09).-----

Por lo demás, debe tenerse en cuenta el antecedente del Fallo Plenario de esta Cámara N° 297, dictado en autos “Veloso, Roberto c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A.”, del 01-09-2000, que –más allá de la atipicidad del rubro por que se demanda también vinculado a la privatización-, lleva a coincidir con el Sr. Fiscal General en el sentido de que todo matiz dudoso, de existir, debe ser resuelto por un plazo de prescripción más extenso que, en la especie, cuadra con el decenal establecido en el art. 4.023 del Código Civil, conforme ya resolvió esta Sala en “Turdo, Alberto César y otros c/ Ministerio de Economía y otro”; sent. 24.754 del 12-08-03; “Cantero, Antonio y otros c/ Y.P.F. S.A.”; sent. 38.789 del 04-10-05; entre otros.-----

Por lo que he dejado expresado la respuesta al interrogante formulado es la siguiente: El plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696 es el que prevé el art. 4.023 del Código Civil.-----

EL DOCTOR RODRÍGUEZ BRUNENGO, dijo:-----

En esta oportunidad y con arreglo a lo que dispone el art. 295 del C.P.C.C.N., nos convoca el siguiente interrogante: “¿Cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos en favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696?”-----

En primer lugar debo destacar que el presente tema guarda total similitud con diversos precedentes pertenecientes a la Sala VII que integro donde, compartiendo la opinión del Sr. Fiscal General por ante esta Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Dr. Eduardo Álvarez, tuve oportunidad de expedirme en el sentido de que el reclamo se vincula a un mecanismo de participación muy específico derivado de un sistema de privatización enmarcado en una serie de leyes especiales (Leyes 23.696, 23.697 y 24.145) que a mi juicio, no resulta asimilable a la hipótesis que prevé el art. 256 L.C.T., en tanto el derecho que se invoca reconoce su causa fuente en dicha normativa particular, específica y propia de reforma del Estado que excede su simple vinculación con el contrato de trabajo (ver Sala VII, in re, “Torres, Juan Carlos y otros c/ Y.P.F. S.A. y otro s/ art. 29 Ley 23.696”, sent. def. nro.: 38.366 del 30/03/2005; “Teruel, Juan Carlos y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y otro s/ art. 29 Ley 23.696”, sent. def. nro.: 38.507 del 19/05/2005; “Lauquen, Héctor Casimiro y otros c/ Y.P.F. S.A. s/ art. 29 Ley 23.696”, sent. def. nro.: 38.531 del 24/05/2005, entre muchos más).-----

Por otro lado, en punto a lo resuelto en el Plenario nro. 297, “Veloso, Roberto c/ Y.P.F. S.A.” (01/09/2000), en los citados precedentes señalé que, más allá de la atipicidad del rubro por el que se articulaban esas demandas en que trabajadores de la empresa recibirían participación en el producido de la venta de ciertas acciones, lo cierto es que, todo matiz dudoso, de existir, debe ser resuelto por un plazo de prescripción más extenso que, en la especie, encuentra sustento en el plazo decenal previsto en el art. 4.023 del Código Civil (ver Sala VII in re “Turdo, Alberto César y otros c/ Ministerio de Economía y otro s/ art. 29 Ley 23.696”, sent. def. nro.: 24.754 del 12/08/2003).-----

No resulta ocioso recordar aquí que en el mentado plenario se dio un empate en los dos criterios contrapuestos, esto es la prescripción de dos años que contempla el art. 256 L.C.T. y el plazo decenal que dispone el art. 4.023 del Código Civil, lo que llevó a que el Presidente desempatará la cuestión quedando como doctrina aplicable el plazo de prescripción de diez años para este tipo de reclamos.-----

Por consecuencia mi respuesta al interrogante que se plantea es el siguiente: “El plazo de prescripción que corresponde a la acción articulada por los beneficiarios a

Poder Judicial de la Nación

percibir los bonos de participación en las ganancias estipulado en el art. 29 de la Ley 23.696 es el previsto en el artículo 4.023 del Código Civil”.-----

EL DOCTOR CORACH, dijo:-----

En relación al tema que nos convoca me remitiré a lo expuesto en los siguientes precedentes de este Tribunal: “Barroso, Cresencio y otros c/ Ministerio de Economía s/ art. 29 ley 23.696”, S.I. 10.375 del 10/02/04; “Alí, José y otros c/ Y.P.F. s/ part. accionariado obrero”, S.D. 15.898 del 25/02/08; “Contreras, María de Lourdes y otros c/ Y.P.F. S.A. y otro”, S.I. 10.103 del 24/10/03; S.D. 14.483 del 12/07/06, “Vaio, Patricia Myriam y otros c/ Ministerio de Economía y otro s/ art. 29 ley 23.696”; S.D. 14.526 del 17/08/06, “Rojas, Julio Renee y otros c/ Y.P.F. S.A. y otro s/ art. 29 ley 23.696”; S.D. 16.868 del 31/08/2009, “Caporiccio, Cristina María y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ part. accionariado obrero”; S.I. 15.898 del 25/02/09, in re “Molina, Lumen y otro c/ Y.P.F. S.A.”; S.D. 18.125 del 30/12/10, “Acevedo, Florinda Aurora c/ Telecom Argentina S.A. y otro s/ part. accionariado obrero”; entre muchos otros.-----

En los citados pronunciamientos se ha señalado que el plazo de prescripción que corresponde aplicar a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la Ley 23.696 es el decenal previsto en el art. 4.023 del Código Civil.-----

Ello es así por cuanto, más allá de las diferencias puntuales en uno y otro caso, esta Sala tiene dicho que corresponde –en situaciones como la presente- aplicar el espíritu que inspiró la doctrina sentada en el Fallo Plenario Nro. 297 in re: “Veloso, Roberto c/ Y.P.F. S.A.” en tanto el derecho que se invoca no emerge de una norma laboral como las descriptas en el art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo sino en virtud de un vínculo creado por la Ley 23.696.-----

En efecto, a pesar de que el crédito cuyo cobro se persigue más allá que algunos puedan considerarlo como una especie de remuneración, lo cierto es que tiene su origen en un sistema de participación específico emergente del sistema de privatización implementado con sustento en una normativa particular y atípica, vinculado con el sistema de reforma del Estado, que se suscitó en el marco de las leyes de emergencia; todo ello imposibilita la aplicación en la especie de lo dispuesto por el art. 256 L.C.T., cuyo marco se excede.-----

En este orden de ideas y toda vez que el crédito que se persigue tiene su origen en un sistema de participación implementado por una normativa particular y atípica, la aplicación lisa y llana del art. 256 de la L.C.T. queda excluida (esta Sala en autos: S.D. 14.447 del 07/07/06, “Alfaro, Luis Fernando y otros c/ Ministerio de Economía

y otro s/ art. 29 ley 23.696”).-----

Cabe también tomar en consideración que el Ministerio Público en la Alzada tiene dicho por medio de varios de sus titulares que el alcance del art. 256 L.C.T. se ciñe a su expresión literal y no es aplicable el plazo de prescripción de la mencionada norma a aquellos sistemas autónomos, generadores de créditos que solo presentan una vinculación mediata con la relación laboral (ver dictámenes 9.125 del 16/06/97 del Dr. Jorge Bermúdez y 35.525 del 21/02/03 del Dr. Eduardo O. Álvarez).-----

En esta inteligencia, estimo oportuno agregar que el instituto de la prescripción debe ser interpretado –aún en los marcos normativos no protectorios del acreedor, como el Derecho Civil o el Derecho Comercial- con carácter restrictivo y sobre la base de soluciones favorables a la subsistencia de la acción (ver F.G. Dictamen N° 34.591, 13/09/02; esta Sala X en autos: “Weinstein, Gabriel c/ Cablevisión S.A. s/ despido”, Expte. N° 24.611/00, S.D. 11.138 del 25/10/02; F.G. Dictamen N° 40.065, 20/04/05, “Kustner, Alejandro c/ Daimlerchrysler Leasing Argentina S.A. y otros s/ despido”, Sala III).-----

Desde la citada perspectiva, entiendo que el plazo de prescripción que corresponde aplicar a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696 es el decenal previsto en el art. 4.023 Código Civil.-----

LA DOCTORA VÁZQUEZ, dijo:-----

El interrogante plenario se refiere al plazo de prescripción liberatoria correspondiente a la acción dirigida al cumplimiento de la obligación establecida por el artículo 29 de la Ley 23.696. Este precepto de la ley de Reforma del Estado (1989) estableció:-----

“En los Programas de Propiedad Participada, el ente a privatizar deberá emitir bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto en el artículo 230 de la Ley 19.550. A tal efecto, El Poder Ejecutivo Nacional podrá hacer uso de las facultades que le otorga la ley. Cada empleado, por su mera relación de dependencia recibirá una cantidad de bonos de participación en las ganancias determinada en función de su remuneración, su antigüedad y sus cargas de familia”.-----

En mi visión, el plazo aplicable es el decenal previsto por el artículo 4.023 del Código Civil para toda acción personal por deuda exigible que no tenga instituido expresamente un plazo de menor extensión.-----

No comparto la tesitura que postula que el derecho subjetivo reconocido a los dependientes de las empresas privatizadas está comprendido en el universo del artículo 256 de la Ley de Contrato de Trabajo, texto según la Ley 21.297 y, por

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

ende, que la acción que lo defiende esté expuesta a la prescripción bianual.-----

En efecto, uno de los elementos que estructuran el crédito es la causa; me refiero aquí a la que es “fuente”, a la “causa eficiente”, al hecho que la genera u origina. A dicha causa alude el artículo 256 de la Ley 20.744 cuando utiliza el giro **“créditos provenientes de la relaciones individuales de trabajo”**. Es decir, el precepto remite a los créditos cuya causa es el contrato o relación de trabajo, verbigracia, el crédito salarial, el crédito a prestaciones no remunerativas, el crédito a gozar de licencia paga por enfermedad o a reclamar los certificados de trabajo y aportes, etc.- En el caso de los bonos de participación en las ganancias que nos convocan, la causa de la obligación es el cuerpo normativo privatizador –la Ley 23.696- y no el contrato de trabajo. Que el legislador haya legitimado a las personas que trabajan en la empresa privatizada a exigir bonos de participación en las ganancias del ente, es un elemento accidental que no califica como causa del derecho personal. Se trata de una faceta que solamente atañe a otro de los elementos estructurales del crédito: el sujeto activo (acreedor).-----

Imaginemos que la ley de reforma del Estado hubiese dispuesto que, en los programas de propiedad participada de usuarios (art. 22, inciso b, Ley 23.696), el ente a privatizar también debía entregar bonos de participación en las ganancias a los usuarios adquirentes. ¿Habría podido sostenerse que la causa de la obligación con el usuario era la relación de consumo?, es decir, la que describe la ley 24.240 (artículo 3°).-----

Es decir, si partimos de la tesis que la causa fuente del derecho a exigir los bonos es el contrato de trabajo, entonces, si el legislador hubiese decidido reconocer idéntica facultad a los usuarios, el derecho al bono habría tenido una causa fuente diversa en uno y en otro caso, hipótesis que carecería de congruencia sistémica por el tratamiento diferenciado.-----

Lo que quiero significar es que, el hecho de que el legislador haya optado por atribuir a determinados sujetos de los programas de propiedad participada –en el caso, a trabajadores y trabajadoras- el derecho a exigir la entrega de bonos de participación en las ganancias, no significa que la causa fuente de esa acreencia sea el contrato de trabajo; ésta reconoce fuente en la Ley 23.696 y no en el contrato de trabajo; en otras palabras, no se trata de “créditos provenientes de las relaciones individuales de trabajo” como impone el artículo 256 de la Ley 20.744, a fin de hacer jugar el breve lapso de prescripción de dos años.-----

Según el segundo tramo del artículo 256 de la Ley 20.744, prescriben a los dos años los créditos provenientes “de disposiciones de convenios colectivos, laudos con eficacia de convenios colectivos y disposiciones legales o reglamentarias del

Derecho del Trabajo”.-----

La potestad de exigir la entrega de bonos de participación en las ganancias no proviene, es decir, no reconoce causafuente ni en convenciones colectivas de trabajo, ni en laudos, ni en leyes que conformen el plexo normativo del Derecho del Trabajo. La Ley 23.696 de Reforma del Estado y, en especial, los programas de propiedad participada, allí regulados, se emplazan en el área del derecho público, y difieren de los institutos reglados por el derecho privado, ya el derecho comercial, ya el derecho civil o el derecho laboral.-----

Como lo destaca en su dictamen el señor Fiscal General ante esta Cámara, en consonancia con la doctrina sentada por la Corte Federal en el precedente “**Gentini**” (**Fallos 331:1815**), la obligación “concierno a un sistema muy específico, emergente del proceso privatizador, que tiene por fundamento una norma particular, referida a la genérica reforma del Estado, cuya implementación concreta no es asimilable a los supuestos comunes”.-----

En otro orden de ideas, aunque se aceptase que los matices de la controversia presentan márgenes opinables, es doctrina reiterada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que el **instituto de la prescripción es de aplicación restrictiva**, razón por la cual, en caso de duda, debe preferirse la solución que mantenga vivo el derecho (Véase Fallos: 213:71, 295:420; 308:1339; 318:879;323:192, entre muchos otros), a lo que corresponde añadir en la disciplina que nos concierne, lo establecido por el **artículo 9º segundo párrafo de la Ley 20.744**.-----

En síntesis, si lo que define la aplicación de la prescripción bianual, según el artículo 256 de la Ley de Contrato de Trabajo interpretado en su literalidad, no es sino la **causa fuente de la obligación**, la correspondiente al derecho examinado no es, ni el contrato de trabajo, ni una norma que forma parte del Derecho del Trabajo, individual o colectivo. La causa fuente es la Ley de Reforma del Estado y como corolario, el plazo aplicable a la acción que lo resguarde debe ser el residual del artículo **4.023 del Código Civil**, de **diez años**, porque no existe un precepto que fije un plazo distinto.-----

LA DOCTORA CAÑAL, dijo:-----

La respuesta que he de brindar al presente interrogante, es la misma que sostuviera como juez de primera instancia. Cito a tal fin, un decisorio en donde, paradójicamente, fuera declarada prescripta la acción, mas por el motivo de encontrarse vencido el plazo del artículo 4.023 del Código Civil (“Peraita, Félix c/ Telecom Argentina S.A. y otro s/ PPP”, S.D. 2.578, del 13/3/2009). La cual, como se observará, es bastante contemporánea con la dictada por la C.S.J.N. en “Gentini”,

Poder Judicial de la Nación

del 12 de agosto del 2009.-----

Si bien esta última no trata sobre la cuestión, la incide necesariamente, al oponerse a la extrapolación de normativa privada sobre otras áreas.-----

En ambos casos, se observa el fenómeno particular de que el crédito en cuestión, nace como consecuencia del proceso privatizador, el que en nuestro escenario se proyecta obviamente sobre las relaciones laborales.-----

Luego, se observaría un marcado disvalor, rayano en la discriminación negativa, si por el sujeto particularmente protegido, como lo es el trabajador (Vgr. “Vizzoti”), se escogiese la norma adjetiva menos beneficiosa. Puntualmente, ese sería el caso si la prescripción a aplicar fuese la bianual, cuando para otras consecuencias del mismo proceso, la empleada es la decenal.-----

Destaco, en el punto, la naturaleza adjetiva de la norma en discusión que por su naturaleza tiene la obligación de acompañar a la norma sustantiva, de cuya efectividad ha de ocuparse, no pudiendo en modo alguno convertirse en un impedimento (art. 28 C.N.).-----

Podría sostenerse que, en todo caso, una norma adjetiva, como la de la prescripción bianual, también asegura otro derecho, cual el de la seguridad jurídica para la parte contraria.-----

Sin embargo, y como se anticipara, estos sujetos no se encuentran en paridad, y en virtud de un paradigma que ha evolucionado, ya no solo hasta el Constitucionalismo Social, sino directamente hacia la consagración de los derechos humanos fundamentales, como protección suprallegal, hoy el trabajador es un sujeto “particularmente” protegido.-----

Luego, es la propia racionalidad del sistema la que impone velar por la efectiva ejecución de sus créditos, en el mayor ámbito temporal posible, lo que como en el caso sub examine, se vería traducido en un plazo prescriptivo decenal.-----

Reitero, en consecuencia en el presente, las consideraciones vertidas en oportunidad de pronunciarme en el plenario “Fontanive”, en relación con la obligatoriedad emergente desde la nueva redacción de la Constitución Nacional, de la interpretación más progresiva.-----

Tiene dicho la C.S.J.N. en el caso “Arcuri Rojas, Elsa c/ A.N.S.E.S.”, del 3 de noviembre de 2009, que el criterio de la aplicación de la norma más favorable, es “la exégesis que concuerda con el propósito del legislador de promover la progresividad de los derechos sociales, según ha sido preceptuado, más tarde, en el art. 75, inciso 23, de la Constitución Nacional y en diversos tratados de derechos humanos reconocidos con jerarquía constitucional en las disposiciones del inciso 22 del artículo mencionado”.-----

Y, en lo pertinente, ha dicho que “es el reconocimiento del principio de progresividad en la satisfacción plena de esos derechos el que ha desterrado definitivamente interpretaciones que conduzcan a resultados regresivos en la materia (arts. 26 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y considerando 101 del voto del Dr. Maqueda en Fallos: 328:1602). Agregando que “sería estéril el esfuerzo realizado por el legislador para cumplir con la obligación establecida en el art. 11 del Protocolo Adicional de la Convención Americana de Derechos Humanos (“Protocolo de San Salvador”), en cuanto exige que los Estados parte adopten todas las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos disponibles para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos sociales, si por vía interpretativa se sustrajera de esa evolución a quienes se encuentran en situación de total desamparo por aplicación de leyes anteriores que establecían un menor grado de protección”.

Luego, vale recordar, que esta normativa supra legal, debe ser respetada, si no se quiere acarrear responsabilidad internacional del Estado.

En tal sentido, ha dicho el Más Alto Tribunal, que “corresponde a esta Corte, como cabeza de uno de los poderes del Gobierno Federal, en la medida de su jurisdicción, aplicar los tratados internacionales a que el país está vinculado, a fin de evitar que la responsabilidad internacional de la República quede comprometida por su incumplimiento (Fallos: 318:1269 y 333:604). V. 24. XLVII (“V., D. L. s/ restitución de menores – ejecución de sentencia”, 16 de agosto de 2011”).

Voto, en consecuencia, por el plazo prescriptivo decenal, no sin dejar a salvo mi opinión en torno a la vinculancia del mismo. Ello, también en absoluto respeto a la racionalidad del sistema, puesto que entiendo que los fallos plenarios solo podrían tener un valor interpretativo, mas no vinculante, idónea en todo caso para generar puntos de vista internos y externos, en palabras de Hart.

Digo así, porque a mi juicio, el artículo 303 del C.P.C.C.N., al establecer la referida vinculancia, entra en contradicción con nuestro sistema continental, en donde los jueces de todo grado son independientes, obligados exclusivamente a resolver conforme a la Constitución Nacional y a las leyes con arreglo a la misma. La obligatoriedad de los fallos plenarios implica colocar a los jueces en el rol de legisladores, lo que en todo caso podría compadecerse con un sistema de common law o mixto, pero nunca en uno como el nuestro, de racionalidad cerrada.

EL DOCTOR BRANDOLINO, dijo:

No planteo ninguna objeción formal al temario (por el contrario, expresé mi conformidad con el mismo) por lo atípico de la situación que permite más de dos

Poder Judicial de la Nación

respuestas, conforme se entiendan, a los efectos de determinar, en las condiciones establecidas por el art. 29 de la Ley 23.696, el plazo de prescripción de la acción para demandar la entrega de los bonos de participación en las ganancias, aplicables las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo (art. 256), el Código Civil (art. 4.023) o el Código de Comercio (art. 848, inc. 1º), y a más de las particularidades acertadamente señaladas por el Sr. Fiscal General, advierto que la cuestión tiene o presenta actualidad e interés en la medida que no se la vincule a la fecha o momento a partir del cual corresponde computar dicho plazo de la prescripción; tema ajeno a esta convocatoria y con aristas especiales en virtud de la existencia del decreto 395/92.-----

USO OFICIAL

Me explico. Declarada “sujeta a privatización” (conf. art. 9, Ley 23.696 y listado anexo), se fijaron distintas alternativas de procedimiento para el cumplimiento de tal objetivo (conf. art. 15), y se determinaron preferencias para la adquisición de sociedades, empresas, establecimientos o haciendas productivas comprendidas dentro de dicha declaración, reconociéndose entre los distintos adquirentes (habilitados por ley), a quienes “sean empleados del ente a privatizar, de cualquier jerarquía, con relación de dependencia, organizados o que se organicen en Programa de Propiedad Participada o cooperativa, u otras entidades intermedias legalmente constituidas” (art. 16, inc. 2), fijándose como modalidades las previstas por el art. 17; y a continuación, en el Capítulo III “Del Programa de Propiedad Participada”, se estableció que el capital accionario de las empresas, sociedades, establecimientos o haciendas productivas declaradas “sujetas a privatización”, podrá ser adquirido en todo o en parte a través de un “Programa de Propiedad Participada”, en el cual podrán ser sujetos adquirentes los empleados del ente a privatizar en todas sus jerarquías que tengan relación de dependencia, excluido el personal eventual y el contratado (arts. 21 y 22, inc. a), determinándose luego que “en los Programas de Propiedad Participada, el Ente a privatizar deberá emitir bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto por el art. 230 de la Ley 19.550. A tal efecto, el Poder Ejecutivo Nacional podrá hacer uso de las facultades que le otorga la ley. Cada empleado por su mera relación de dependencia recibirá una cantidad de bonos de participación en las ganancias, determinada en función de su remuneración, su antigüedad y sus cargas de familia” (conf. art. 29), lo cual evidencia claramente (en todo este enunciado) que el otorgamiento de los bonos de participación en las ganancias al que resultaron acreedores los empleados del ente privatizado, no tuvo como origen o causa fuente la voluntad unilateral del empleador en la ejecución de la relación individual del trabajo, como se infiere del texto de los arts. 227, 229 y 230 de la ley 19.550 (to), o la negociación colectiva, como podría

serlo sin ningún tipo de inconveniente, o incluso de una disposición legal o reglamentaria del derecho del trabajo (la ley 23.696 no lo es), como para que le resulte de aplicación las previsiones del art. 256 L.C.T. (to), sino todo lo contrario, resultante de una expresa disposición legal, producto (o dictada a consecuencia) del proceso de privatizaciones que se llevó a cabo en la década del '90.-----

Ello así, porque frente a una normativa particular de reforma del Estado dentro de un proceso de privatizaciones, la condición de existencia, en ese momento, de una relación de dependencia entre el ente sujeto a privatización y el trabajador, para ser titular de los bonos de participación en las ganancias, en las condiciones a las que aluden los arts. 229, 231 y 232 Ley 19.550, no es más que un elemento delimitador, para llamarlo de algún modo, de quienes, por expresa disposición legal, resultaban beneficiarios (“Cada empleado por su mera relación de dependencia recibirá...”), y a su vez, insertos en el mismo régimen normativo de las acciones correspondientes a los trabajadores en el programa de propiedad participada (“en los Programas de Propiedad Participada, el Ente a privatizar deberá emitir los bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto por el art. 230 de la Ley 19.550...”)-el subrayado me pertenece-, todo lo cual lleva a proyectar -a mi modo de ver- las mismas consideraciones que oportunamente esta Excma. Cámara expuso en el Plenario N° 297, dictado en autos “Veloso, Roberto c/ Y.P.F. Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. s/ part. accionariado obrero” (del 1/9/00), estableciendo que el plazo de prescripción, para el reclamo de este tipo de créditos, es el previsto por el art. 4.023 del C. Civil.-----

En tales condiciones, me pronuncio en el sentido que el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la Ley 23.696, es el contemplado por el art. 4.023 del C. Civil.-----

LA DOCTORA PASTEN DE ISHIHARA, dijo:-----

Con relación a la cuestión que nos convoca, ello es, ¿Cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la Ley 23.696?, señalo que como Jueza a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 25 en un supuesto similar, in re “Fornasari, Osvaldo Oscar c/ Telefónica de Argentina S.A. y otro s/ part. accionario obrero”, Sentencia N° 19.905 del 08.07.10 del registro de ese Juzgado, sostuve que corresponde aplicar el plazo de prescripción decenal previsto en el art. 4.023 del Código Civil, ya sea por aplicación analógica de la doctrina sentada por el Fallo Plenario Nro. 297, dictado in re “Veloso, Roberto c/ Y.P.F. S.A.”, o por considerar que, aún cuando el reclamo tiene una estrecha vinculación con la

Poder Judicial de la Nación

condición de trabajador dependiente que ostentaba el demandante, debe tenerse en cuenta que el derecho invocado no emerge de una norma laboral, como el art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo, sino de disposiciones legales que desbordan el contexto del contrato de trabajo, en el caso, la Ley 23.696, de allí que, ante la carencia de una norma específica, concluí que se imponía aplicar el plazo decenal.---
Por lo expuesto, precedente reseñado y fundamentos vertidos por el Sr. Fiscal General, voto porque se aplique el plazo de prescripción decenal previsto en el art. 4.023 del Código Civil a los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la Ley 23.696.-----

EL DOCTOR STORTINI, dijo:-----

En cuanto al tema que hoy nos convoca ya he tenido ocasión de pronunciarme, tanto como juez de la anterior instancia como de esta Cámara, en el sentido que es decenal el plazo prescriptivo correspondiente a la acción por los créditos de los trabajadores que prevé el art. 29 de la Ley 23.696 y ello por aplicación de lo dispuesto en el art. 4.023 del Código Civil (ver, entre otras, sentencia definitiva del Juzgado N° 44 del Fuero del mes de abril de 2004 en los autos “Abraham, Domingo Jacobo y otros c/ Y.P.F. S.A. s/ art. 29 Ley 23.696”; sentencia definitiva N° 9.125 de dicho Juzgado de fecha 24 de junio de 2005 en autos “Villamayor, Pedro Ramón y otros c/ Y.P.F. S.A. s/ art. 29 Ley 23.696”; sentencia definitiva N° 18.125 de la Sala X de Esta Cámara del 30 de diciembre de 2.010 en autos “Acevedo, Florinda Aurora c/ Telecom Argentina S.A. y otro s/ part. accionariado obrero”).-----

En esos precedente sostuve –y aquí lo reitero- que no es de aplicación el plazo bienal del art. 256 de la L.C.T. porque si bien los créditos provienen de un contrato de trabajo, lo relevante a los efectos de la prescripción es que el derecho invocado no se origina en una norma laboral sino en virtud de un nexo creado por la Ley 23.696. Por tanto, ante la ausencia de norma específica en el punto, cabe acudir al plazo decenal al que alude el art. 4.023 del antes mencionado código ya que, en concreto, el ordenamiento que da base a la obligación excede el ámbito contractual laboral.-----

Repárese en que el crédito peticionado, al margen de si constituye o no remuneración, tiene su origen en un específico y particular sistema de participación emergente de un proceso de privatización, el cual ha sido conformado con apoyo en una normativa atípica suscitada ante el régimen de reforma del Estado y en el marco de leyes de emergencia, todo lo cual apuntala mi tesitura acerca de su atipicidad en relación.-----

Comparto la reflexión que remarca el señor Fiscal General del Trabajo en el

dictamen que encabeza este plenario, en cuanto a que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Gentini, Jorge Mario y otros c/ Estado Nacional Ministerio de Trabajo y Seguridad Social s/ part. accionariado obrero” (sentencia del 12 de agosto de 2008, G. 1.326 XXXIX) ha aclarado que las normas del derecho privado no deben trasladarse al régimen de privatización y, en especial, a lo previsto por el art. 29 de la Ley 23.696. Así enfatizó el Alto Tribunal que son necesariamente de derecho público las instituciones y las normas del procedimiento privatizador pues justamente “privatizar” importa según el Diccionario de la Real Academia Española “transferir una empresa o actividad pública al sector privado”.-----
Esta consideración de la Corte Federal en el mentado precedente aleja, aun más, la posibilidad de aplicar al caso que ahora se trata el lapso bianual contemplado por el art. 256 de la L.C.T., máxime si se aprecia que aun en una hipótesis dudosa, la cuestión debería zanjarse desde la óptica normativa que brinda el plazo de prescripción más extenso, regla ésta que he enfatizado en reiterados pronunciamientos sobre el instituto de la prescripción.-----
Voto, en consecuencia, por el plazo decenal contemplado en el art. 4.023 del Código Civil en lo atinente a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la Ley 23.696.-----

EL DOCTOR CATARDO, dijo:-----

I.- En el presente plenario, de conformidad con lo que dispone el art. 295 del C.P.C.C.N., debemos abocarnos a determinar: “¿Cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la Ley 23.696?”.-----

A fin de resolver dicha cuestión creo necesario, de forma liminar, hacer algunas precisiones de carácter técnico, pues, parecería cuestionarse la “fuente legal” de la entrega de los bonos y, en consecuencia, el plazo de prescripción que de ella se deriva.-----

II.- Hablar de prescripción es siempre una cuestión ardua ya que, en definitiva, es hablar del límite al ejercicio de derechos en el tiempo y del deber moral del deudor de cumplir sus obligaciones.-----

Tan es así que antigua conformación de la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, con fina sensibilidad jurídica, señalaba lo odioso del instituto y precisaba que “si bien la prescripción es una defensa legítima, que puede ser opuesta por los particulares como por el Estado y las entidades de derecho público, no debe olvidarse que ella es repugnante al derecho natural, pues contraría los principios de la equidad, sobre todo cuando se aplica a las cuestiones civiles, en las que no juegan

Poder Judicial de la Nación

las mismas razones que la vuelven inobjetable en lo penal. Por ello, en otros tiempos de costumbres que van desapareciendo, en nuestro país las personas honorables reputaban una falta acogerse a tal defensa, y el Estado y las entidades de derecho público jamás las invocaban” (Jurisprudencia Argentina 67-724).-----

III.- Mis colegas preopinantes discuten si la causa de la “obligación” de entregar los bonos, conforme impone el art. 29 de la Ley 23.696, es laboral o de otra naturaleza. Cabe recordar, en este sentido, que la citada norma establece que: “En los Programas de Propiedad Participada, el ente a privatizar deberá emitir bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto en el artículo 230 de la Ley 19.550. A tal efecto, el Poder Ejecutivo Nacional podrá hacer uso de las facultades que le otorga esta ley. Cada empleado, por su mera relación de dependencia recibirá una cantidad de bonos de participación en las ganancias determinada en función de su remuneración, su antigüedad y sus cargas de familia”. La causa, en consecuencia, es la disposición legal misma. “Son obligaciones ex-lege, dice LLAMBÍAS, aquellas cuya causa eficiente reside en el arbitrio del legislador. Si no hubiera mediado la voluntad del legislador que atribuye a cierto hecho la virtualidad de originar la obligación ésta no hubiera existido”. (conf. LLAMBÍAS, Jorge J., Manual de derecho civil. Obligaciones, N° 1.648, 10° edición, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1993, p. 755).-----

“A diferencia de las obligaciones contractuales y de las obligaciones que provienen de los hechos ilícitos, que tienen un estatuto peculiar que rigen todas las concretas obligaciones encuadradas en la respectiva categoría, las obligaciones ex-lege carecen de este instituto uniforme y contrariamente se sujetan al régimen particular que en cada situación ha estructurado el legislador”. (conf. LLAMBÍAS, Jorge J., ídem, N° 1.649, p. 755).-----

Esta consideración es importante porque, a pesar de haber pasado varios siglos, no existe uniformidad sobre la idea de si la ley puede crear una “obligación”, en su sentido técnico, ya que, además de no existir esa regulación específica, las fuentes también son por demás dudosas.-----

En el derecho romano clásico, GAYO pensaba que de la ley no podría resultar una obligatio en sentido estricto sino, a lo sumo, regular las ya nacidas. Para él, las excepciones sólo toman su “sustancia” de las leyes o de otras fuentes que tienen fuerza de ley: “Exceptiones autern alias in edicto praetor habet propositas, alias causa cognita accommodat. Quae omnes vel ex legibus, vel ex his, quae legis civem optinent substantien capiunt...” (Gai. IV, 118). La ley, por tanto, en el concepto de Gayo, no era fuente de obligación, pero, regulando sus efectos, podía dar nacimiento a una excepción siempre que el pretor lo admitiera. Esta concepción, de la que los

antiguos nunca dudaron, parece no haber tenido cambios en la época clásica, aunque encontremos algunos fragmentos que parecen indicar lo contrario.-----

Algunos creyeron encontrar ciertos rastros de la obligación ex-lege en este pasaje de MODESTINO (D.44.7.52): Obligamur aut re, aut verbis, aut simul utroque, aut consensu, aut lege, aut iure honorario, aut necessitate, aut ex facto. (Que traducimos: Nos obligamos o por una cosa, o con palabras, o al mismo tiempo por aquella y con éstas, o por el consentimiento, o por la ley, o por derecho honorario, o por necesidad, o por delito).-----

La disposición, sin embargo, fue muy criticada por esbozar una “fuente” que se apartaba de las ideas clásicas. Álvaro D’ORS dice que “Evidentemente la crítica tiene razón al negarse a aceptar este abigarrado catálogo. No concibo que, no ya Modestino, pero tan siquiera un torpe glosador tardío haya podido construir el fragmento de ese modo tan incongruente”, llegando a afirmar que, en realidad, este no es el pensamiento real del jurisconsulto. En realidad con la obligación honoraria también Emilio BETTI (Lo struttura dell obbligatione romana e il problema della sua genesi, Milano, 1955, p. 93) critica el texto como interpolado y Max KASER (Das Römische Privatrecht, I, München, 1960, p. 524) sostiene que es dudoso que las obligaciones ex lege y ex necessitate sean clásicas.-----

Sin embargo, modernas investigaciones llegaron a concluir que, en la obligación ex-lege, lo que en realidad existe, más que una obligatio en sentido técnico, es un deber impuesto por la ley al que debemos sujetarnos como ciudadanos y ese, sin duda, fue el aporte de Modestino en el texto que citamos.-----

Así lo señala también el profesor Hugo HANISCH de la Universidad de Santiago de Chile, cuando precisa: “En este fragmento se indica que estamos obligados a la ley y que debemos cumplirla, lo que constituye un deber ciudadano y no una obligación en el sentido civil, y que, en caso de violarla, estamos constreñidos por la sanción prevista para su incumplimiento. En consecuencia, nos encontramos frente a una transposición de ideas. Hay una evidente confusión y en razón de ella se está valorizando un deber ciudadano de respetar la ley –obtemperantes- con el sentido de obligación propia del ius civile. En otras palabras, no existe obligación en el sentido que sería en los términos obligamur et verbis aut simul utroque aut consensu, que están encaminados a significar la creación de obligaciones civiles, sino que se trata en el párrafo en comento de la posición de sumisión a la ley como orden de la autoridad” (Hanisch Espíndola, Hugo, Obligatio ex-lege, en Revista de Estudios Históricos, N° 4, Universidad de Chile, 1979).-----

Por tanto, y si ello es así, queda claro que la necesidad de la demandada de entregar los bonos (o la indemnización sucedánea) no puede nunca surgir de fuente

Poder Judicial de la Nación

contractual aunque, para reglar algunos pormenores, la norma se refiera a ella y constituya una forma de participación en las ganancias empresarias (Fallos 331:1815, Considerando N° 9).-----

IV.- Ahora bien. La estructuración que hizo el legislador en este caso es bastante pobre y puede conducir a errores: sólo se limita a crear la imposición, indicar sus beneficiarios y remitir al escueto art. 230 de la Ley de Sociedades Comerciales.-----

En los Fallos 331:1815 la Corte se encargó de efectuar algunas precisiones en el sentido de que ninguno de ellos se vincula, tampoco, con el contrato de trabajo.-----

La exigencia de entregar los bonos es, por otro lado, obligatoria para el ente privatizado quien, si bien tiene cierta discrecionalidad, no se extiende al extremo de poder desconocerla. Es claro, asimismo, dijo la Corte, que la frase contenida en la segunda disposición analizada, relativa a que el Poder Ejecutivo “podrá hacer uso de las facultades que le otorga esta ley”, se encuentra subordinada a la premisa inicial que constriñe a la emisión de los bonos, de manera que solo es susceptible de ser interpretada en el sentido de que la administración está habilitada para ejercer las facultades y utilizar las herramientas técnicos-jurídicas que le provee el régimen solo con el fin de satisfacer el mandato legal mas no para autorizar su incumplimiento. (Fallos 331:1815, Considerando N° 12).-----

La estructura de la ley, por otro lado, manda a que el organismo obligado se constituya en los términos del art. 230 de la Ley de Sociedades Comerciales que, evidentemente, tampoco es una exigencia que se vincule con la organización del trabajo o con la forma de repartir las ganancias.-----

V.- No creo, para finalizar, que la cuestión sea discutible o “dudosa” como, en su Dictamen, parece indicar el Fiscal General. Y, aunque así fuera, la duda nos debe conducir a una interpretación benigna (D.50.17.192: En las cosas dudosas no es menos justo que seguro atenerse a la interpretación más benigna), de recto sentido (C.5.41.2: Las dudas han de ser interpretadas en su mejor sentido), y que se ajuste a las reglas jurídicas generales más que a acotados particularismos (BALDO, Super feudis, § iudices, de pace iuramento firmanda: En la duda no te separes del texto legal y de las reglas de derecho).-----

En consecuencia, y no siendo necesario acudir a la creación de “falsas dudas” para después optar por el plazo más extenso, considero aplicable el plazo de prescripción del artículo 4.023 del Código Civil ya que el art. 29 de la Ley 23.696 determina una imposición legal desvinculada, en su origen, del contrato de trabajo.-----

EL DOCTOR BALESTRINI, dijo:-----

En relación al tema que nos convoca, habré de remitirme al criterio expuesto por

esta Sala en diversos precedentes en los que he tenido oportunidad de intervenir, ya sea como vocal preopinante o en adhesión al voto de mis colegas, en los que, desde ya adelante, he sostenido que el plazo de prescripción en reclamos como el que motiva el presente debate, debe ser –a mi juicio- de diez años.-----

En efecto, en autos: “Peira, Roberto Daniel y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos s/ art. 29 ley 23.696”, S.I. N° 6.553 del 29/10/03 del registro de esta Sala, se dijo que: “... conforme lo sostuviera el Sr. Fiscal General ante esta Cámara, en los autos “Rufino, Miguel Gerardo y otros c/ Y.P.F. Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. y otro s/ art. 13 ley 24.145” – Dictamen N° 35.525- el reclamo se vincula a un sistema de participación muy específico, propio del proceso de privatización regulado por una normativa particular (Leyes 23.696, 23.697 y 24.142) que no es asimilable a la hipótesis del art. 256 de la L.C.T., sobre todo, por la sola vinculación mediata del derecho que se alega, con el contrato de trabajo y, en igual sentido, se expidió, mediante el Dictamen N° 36.737 del 24 de septiembre de 2.003, en los autos “Salvaña, Liliana Vilma y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y otro s/ art. 29 Ley 23.696”, también de esta Sala”.-----

En tales oportunidades sostuve y aquí reitero, que, a los fines de resolver el tópico bajo convocatoria, resulta necesario tener presente el antecedente que emerge de la convocatoria que derivó en el dictado del Fallo Plenario N° 297, en los autos “Veloso c/ Y.P.F.”, ya que, más allá de la atipicidad del rubro que motiva esta convocatoria actual –también vinculado a la privatización, todo matiz dudoso, de existir, debe ser resuelto por el plazo de prescripción más extenso que, en la especie se vincula, a mi criterio, con el decenal que establece el art. 4.023 del Código Civil. Consecuentemente, como anticipé, y en mi opinión, para resolver la cuestión sometida a esta convocatoria a plenario entiendo que el plazo de prescripción que corresponde aplicar a la acción por los créditos a los que alude el art. 29 de la Ley 23.696 es de diez años previsto en el art. 4.023 del Código Civil. Así lo voto.-----

EL DOCTOR POMPA, dijo:-----

El interrogante a responder en el presente plenario se refiere al plazo de prescripción liberatoria correspondiente a la acción dirigida al cumplimiento de la obligación establecida por el artículo 29 de la Ley 23.696.-----

La Ley 23.696 de reforma del Estado (B.O. del 23/08/89) declaró en estado de emergencia la prestación de los servicios públicos, la ejecución de los contratos a cargo del sector público y la situación económica financiera de la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, entidades autárquicas, empresas del

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

Estado, sociedades del Estado, sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, sociedades de economía mixta, servicios de cuentas especiales, obras sociales del sector público, bancos y entidades financieras oficiales, nacionales y/o municipales y todo otro ente en que el Estado Nacional o sus entes descentralizados tengan participación total o mayoritaria de capital o en la formación de las decisiones societarias. A través de la misma norma se facultó al Poder Ejecutivo Nacional para transformar la tipicidad jurídica de todos los entes, empresas y sociedades de propiedad exclusiva del Estado Nacional y/o de otras entidades del sector público nacional de carácter productivo, comercial, industrial o de servicios públicos. También se lo facultó para disponer por acto fundado la creación de nuevas empresas sobre la base de la escisión, fusión, extinción o transformación de las existentes, como la privatización total o parcial o liquidación de empresas, sociedades, establecimientos o haciendas productivas cuya propiedad pertenezca total o parcialmente al Estado Nacional, incluyendo las empresas emisoras de radiodifusión o canales de televisión, con el requisito previo que hayan sido declaradas sujetas a privatización, total o parcial, como la concesión total o parcial de servicios cuya gestión actual se encuentre a su cargo. Igualmente previó que cuando el Estado Nacional y/o sus entidades fuesen propietarios de acciones o de participación de capital en sociedades en las que no les otorgue la mayoría de capital social necesario para ejercer el control de la respectiva entidad, dichas acciones o participaciones de capital podrán ser enajenadas.-----

Para el cumplimiento de los objetivos y fines de esa ley, se facultaba al Poder Ejecutivo a transferir la titularidad, ejercicio de derechos societarios o administración de los entes sujetos a privatización, como los demás actos contemplados en el artículo 15 de la Ley 23.696, otorgando a la empresa que se privatice beneficios tributarios, como también autorizar diferimientos, quitas, esperas o remisiones en el cobro de créditos de organismos oficiales contra entidades que se privaticen por la aplicación de esa ley. De la misma manera podía otorgar preferencias para la adquisición de los entes sujetos a privatización, cuando los adquirentes sean propietarios de parte del capital social o empleados con relación de dependencia organizados o que se organicen en programas de propiedad participada o cooperativa, usuarios titulares de servicios prestados por el ente a privatizar o productores de materias primas cuya industrialización o elaboración constituya la actividad del ente a privatizar, organizados en ambos casos de la misma manera, o se traten de personas físicas o jurídicas que aportando nuevas ventas relacionadas con el objeto de las empresas a privatizar capitalicen en acciones los beneficios producidos y devengados por los nuevos contratos aportados. Dichas

privatizaciones podrán ser materializadas a través de la venta de los activos de la empresa, como unidad o en forma separada, o venta de acciones, locación, administración, concesión, licencia o permiso, lo que podía ser ejecutado por licitación pública, concurso público, remate público, venta de acciones o contratación directa.-----

El artículo 21 de la Ley 23.696 dispuso que el capital accionario de los entes declarados a privatización podrá ser adquirido en todo o en parte a través del programa de propiedad participada, pudiendo ser sujetos adquirentes los empleados del ente a privatizar que tengan relación de dependencia y no sean contratados, funcionarios o asesores designados en representación del gobierno o sus dependencias; los usuarios titulares de servicios prestados por el ente a privatizar; como los productores de materias primas cuya industrialización o elaboración constituye la actividad del ente a privatizar. El capital de la sociedad anónima estará representado por acciones y cuando concurren adquirentes de distintas clases todas las acciones serán del mismo tipo para todas las clases de adquirentes.-----

Por su parte, el artículo 29 de la ley dispuso que en los programas de propiedad participada, el ente a privatizar deberá emitir bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto en el artículo 230 de la Ley 19.550 y cada empleado, por su mera relación de dependencia, recibirá una cantidad de bonos de participación en las ganancias determinada en función de su remuneración, su antigüedad y sus cargas de familia.-----

De esta manera, puede observarse que los bonos de participación en las ganancias correspondiente a cada empleado en los programas de propiedad participada del ente a privatizar, no emanan de la relación individual de trabajo, ni de disposiciones de convenios colectivos, laudos con eficacia de convenios colectivos y disposiciones reglamentarias del derecho del trabajo que podrían autorizar el término de prescripción bianual contemplado por el artículo 256 de la Ley de Contrato de Trabajo, sino del proceso de reforma del Estado llevado a cabo como consecuencia de la declaración en estado de emergencia al amparo del artículo 1° de la Ley 23.696 y del proceso de privatización llevado a cabo como consecuencia del mismo.-----

De esta manera se advierte también que aún reconocidas por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional, no se trata de una participación en las utilidades o habilitación o formas similares a las reguladas por el artículo 110 de la Ley de Contrato de Trabajo, sino de las disposiciones previstas en materia de bonos de participación contenidos en el régimen del capital de las sociedades anónimas en los términos de los artículos 227, 229, 230 y concordantes de la Ley 19.550; con los alcances que surgen del precedente emanado del Máximo Tribunal de Justicia de la

Poder Judicial de la Nación

Nación en la causa “Gentini, Jorge Mario y otros c/ Estado Nacional Ministerio de Trabajo y Seguridad s/ part. accionariado obrero”, del 12 de agosto de 2008 (G. 1.326. XXXIX), en especial de su considerando 23, como bien lo señala el Señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, cuando precisó que “... las instituciones y las normas existentes en la génesis de todo procedimiento privatizador como las tendientes a su concreción son necesariamente de derecho público... que reconocen su origen en decisiones de carácter legislativo, de alto contenido social, cuyo objetivo es fomentar la inclusión productiva de los empleados en la empresa”.

Por ello, voto por considerar que el plazo de prescripción liberatoria que rige la acción dirigida al cumplimiento de la obligación establecida por el artículo 29 de la Ley 23.696 es el del artículo 4.023 del Código Civil.

EL DOCTOR RAFFAGHELLI, dijo:

Que mediante Resolución de ésta Cámara N° 4/2011 se convocó a Acuerdo Plenario en los presentes autos de conformidad con lo dispuesto por el art. 295 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación sometiendo a consideración el siguiente temario:

“¿Cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la Ley 23.696? -----

1. El marco normativo textual de la cuestión es el siguiente:-----

- **Art. 29 Ley 23.696** (18.08.1989): “En los programas de propiedad participada el ente a privatizar deberá emitir bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto en el art. 230 de la Ley 19.550. A tal efecto el Poder Ejecutivo podrá hacer uso de las facultades que le otorga ésta ley. Cada empleado, por su mera relación de dependencia recibirá una cantidad de bonos de participación en las ganancias determinada en función de su remuneración, antigüedad y sus cargas de familia”.
- **Art. 230 Ley 19.550** (B.O. 25.04.1972): “los bonos de participación también pueden ser adjudicados al personal de la sociedad. Las ganancias que les corresponda se computarán como gastos. Son intransferibles y caducan con la extinción de la relación laboral, cualquiera sea la causa”.
- **Art. 256 Ley de Contrato de Trabajo** (t.o. 13.05.1976): “Prescriben a los dos (2) años las acciones relativas a créditos provenientes de las relaciones

individuales de trabajo y, en general, de disposiciones de convenios colectivos, laudos con eficacia de convenios colectivos y disposiciones legales o reglamentarias del derecho del trabajo. Esta norma tiene carácter de orden público y el plazo no puede ser modificado por convenciones individuales o colectivas. (texto según ley 21.297)".-----

- **Art. 4023 Código Civil:** *“Toda acción personal por deuda exigible se prescribe por diez años, salvo disposición especial”*.-----

2. Por el art. 1 de la Ley 23.696 se declaró en emergencia la prestación de los servicios públicos, la ejecución de los contratos a cargo del sector público y la situación económica financiera de la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, entidades autárquicas, empresas del Estado, Sociedades del Estado, Sociedades anónimas con participación Estatal Mayoritaria, Sociedades de Economía Mixta.-----

Las empresas, sociedades, establecimientos o haciendas productivas cuya propiedad pertenezca total o parcialmente al Estado Nacional, debieron ser declaradas como "sujeta a privatización" de acuerdo a las previsiones de la citada ley (art.8).-----

Se estableció el denominado Programa de Propiedad Participada (PPP) contemplando como sujetos adquirente a los propios empleados del ente a privatizar (art. 21/22).-----

A su vez estableció la obligación para el ente a privatizar de emitir bonos de participación en las ganancias para el personal, por su mera relación de dependencia, que recibirá una cantidad de bonos de participación en las ganancias determinada en función de su remuneración, su antigüedad y sus cargas de familia.-----

Deveali¹ describe a la política social como círculos concéntricos con distintas fases de derechos sociales ubicando en primer lugar a los accidentes de trabajo, la jornada laboral y el trabajo de mujeres; luego los salarios familiares y seguros sociales; en tercer lugar las disposiciones sobre productividad y comisiones internas; luego el fenómeno sindical y la negociación colectiva y por último en la historia el trabajo adquiere jerarquía constitucional. La participación en las ganancias aparece ya en la tercera fase y se mantiene hasta la última.-----

¹ DEVEALI Mario, "La participación en las ganancias y sus proyecciones en las relaciones laborales" DT 1969 pag.449 y ss.

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

La Constitución Nacional en su art. 14 bis asegura al trabajador *...la participación en las ganancias de las empresas*, lo que connota la naturaleza laboral del instituto, como asimismo de que en éste caso ha sido introducido como beneficio para los trabajadores de las empresas sujetas a privatización por una ley especial, que al hacerlo, despejó en mi criterio el debate entre el carácter programático u operativo de tales derechos, tornándolo efectivo.-----

En esa dirección nuestro Superior Tribunal en la causa G. 1326. XXXIX.”**Gentini, Jorge Mario y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Trabajo y Seguridad s/ part. accionariado obrero**” (Cons. 9) al referirse a la participación en las ganancias del art. 14 bis de la Constitución Nacional dijo...-----

“Que es necesario reconocer que, aun después de medio siglo de vigencia de la cláusula general comentada, como aconteció en el seno de la Convención Constituyente que le dio origen, en el ámbito de la ciencia constitucional se siguen sosteniendo variadas y muy fundadas opiniones acerca de su carácter operativo o programático. Mas tal diversidad de pareceres no empece a que resulte incuestionable que, por medio del art. 29 de la ley 23.696, el legislador ha contemplado la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas en términos que no se limitan a un enunciado de valores neutros para una materia determinada, sino que expresan una definición lo suficientemente precisa como para posibilitar su aplicación inmediata dando lugar al nacimiento de derechos subjetivos. En efecto, como se examinará más adelante, la referida norma legal estableció expresamente dicha participación de raigambre constitucional en el terreno de las empresas creadas como consecuencia del proceso de privatización llevado a cabo en la última década del pasado siglo en aquellos supuestos en que se decidió implementar programas de propiedad participada”.-----

No creo sin embargo que sobre la naturaleza del beneficio pretendido por los accionantes en la cuestión de autos, pueda asentarse la decisión sobre el plazo prescriptivo.-----

3. El temario nos convoca frente a la prescripción *negativa o liberatoria de obligaciones* por el transcurso del tiempo.-----

La prescripción es una institución de orden público que responde a la necesidad social de no mantener pendientes en forma indefinida las relaciones jurídicas.-----

Reposa sobre fundamentos acuñados por la jurisprudencia atendiendo:-----

- a) al interés general.-----
- b) la seguridad jurídica y la necesidad de dar estabilidad a los derechos.-----
- c) la firmeza de la vida económica.-----

Debe analizarse con carácter *restrictivo* y estarse a la solución más favorable a la subsistencia del derecho tal como lo ha establecido la Corte Nacional desde antiguo (Fallos J.A. 67:724).-----

La prescripción liberatoria es una excepción para repeler una acción por la inacción del acreedor (arts. 3949, 4017 y ccts. Código Civil), y por ende no confiere más que una excepción, convirtiéndose en una herramienta procesal, conforme a la fuente de dicha normativa originada en Aubry et Rau en su obra Curso de Derecho Civil Francés.-----

Encontrar un concepto de prescripción para el derecho del trabajo diferente al propuesto por el derecho civil no es materia común de análisis como ha sido señalado².-----

El concepto de prescripción en el derecho del trabajo no difiere del que se tiene en el derecho común³.-----

Lo cierto es que una regulación diferenciada en nuestro derecho y mucho más breve para nuestra materia nos coloca frente al presente interrogante plenario.-----

Corresponde traer a la memoria que la redacción original de la Ley de Contrato de Trabajo (t.o. L. 20.744 -B.O. 27.09.1974-), establecía el plazo de cuatro años *contados a partir de la extinción del contrato de trabajo* (art. 278), y que ello fue modificado por la R.E. 21.297 (B.O. 13.5.1976), reduciéndolo a dos años sin especificar desde cuando se cuenta pero la doctrina en general interpreta que lo es desde que cada suma es debida.-----

La participación en las ganancias en el caso que nos ocupa emergió del proceso de privatización de empresas a través de la Ley 23.696 de emergencia administrativa, pero sufrió alteraciones y contramarchas, generando una dificultad mayor en la posibilidad de acceso a la justicia de los trabajadores beneficiados por dicho beneficio.-----

Así el dictado del Decreto 395/92 (B.O. 5.03.92) en su art. 4 estableció:-----
...”*La Sociedad Licenciataria Norte S.A. (hoy TELECOM Argentina - STET FRANCE TELECOM S.A.) y la Sociedad Licenciataria Sur S.A. (hoy TELEFÓNICA Argentina S.A.) no están obligadas a emitir bonos de participación en las ganancias para el personal*” .-----

Como se advierte esta norma reglamentaria determinó el quiebre de lo asegurado en la Ley 23.696 en cuanto, por primera y única vez en el curso del proceso de privatización, excluyó expresamente a las empresas de telefonía (Gentini - cons.18).

² DE LA CUEVA Mario pag.604y ss. Vol.I “Derecho Mexicano del Trabajo” Ed. Porrúa.

³ Justo López, Norberto Centeno y Juan C.Fernández Madrid, LCT Comentada T.II pag.1048 Ed. Contabilidad Moderna,Bs.As.1977.

Poder Judicial de la Nación

Sin embargo la ley estableció en cabeza del ente a privatizar la obligación de emitir "bonos de participación en las ganancias" (art. 29, primer párrafo Ley 23.696).-----

Concluye la Corte que... *“resulta incontrastable que el art. 4° del decreto 395/92 está viciado de inconstitucionalidad por evidenciar una extralimitación en la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo que condujo a instaurar una regulación contraria a la claramente establecida en la norma que debía reglamentar”*. (Cons.19 Gentini).-----

Pese a ello las empresas obligadas a emitir los bonos de participación se ampararon en el Decreto 395/92 para desconocer o al menos postergar la emisión de los referidos bonos.-----

Encuentro en este particular supuesto, contrario a la equidad, que un proceso administrativo y judicial plagado de alta litigiosidad, aquel que resistió una clara disposición legal desvirtuada por una reglamentación contraria al texto constitucional se vea beneficiado por la prescripción bianual.-----

En el precedente “Berçaitz, Miguel Ángel” del 13-09-1974 (Fallos: 289:430) el Tribunal enfatizó que...-----

“el principio fundamental de la hermenéutica jurídica en los Estados que, como el nuestro, adoptan una Constitución rígida, consiste en interpretar las leyes conforme al fin que esa superley se propone promover; y este fin, establecido en el documento de la Constitución formal por una generación del pasado, como derecho recibe su fuerza y efecto de la presente generación, por lo que debe ser interpretado a la luz de las condiciones del presente y con la mira puesta en los problemas del presente”.

Y siendo el objetivo preeminente de la Constitución, según expresa su preámbulo, lograr el bienestar general como lo ha dicho la Corte (Fallos: 278:313),...-----

“significa decir la justicia en su más alta expresión, esto es, la justicia social, cuyo contenido actual consiste en ordenar la actividad intersubjetiva de los miembros de la comunidad y los recursos con que ésta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de sus miembros participen de los bienes materiales y espirituales de la civilización”... el análisis del plexo normativo aplicable al caso no puede prescindir de la orientación que marca la máxima in dubio pro iustitia socialis dado su carácter de principio inspirador y, por ende, guía de hermenéutica segura de cualquier normativa vinculada con los derechos y garantías laborales y sociales establecidos constitucionalmente. (Cons. 10 -Gentini-).-----

Tengo en cuenta que el art. 14 bis coloca al trabajador en una posición de sujeto de preferente atención constitucional, como se viene reiteradamente sosteniendo, conforme al precedente V.967.XXXVIII. Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A. s/ despido, 14-09- 2004 (Fallos: 327:3677) y “Gentini” (Cons. 10).-----

Por los fundamentos expuestos voto por la aplicación del plazo **DECENAL** previsto en el art. 4023 del Código Civil.-----

LA DOCTORA PINTO VARELA, dijo:-----

Por compartir los fundamentos expuestos por el Dr. Eduardo Álvarez y la Dra. Graciela González –acorde con lo que he sostenido como Juez de Primera Instancia del Juzgado Nacional del Trabajo Nro. 37 en los autos “Aguirre, Julio César y otros c/ Telecom Argentina S.A. y otro s/ diferencias de salarios”, de fecha 19/02/2010- a los que adhiero, voto por la aplicación del plazo decenal contemplado en el art. 4.023 del Código Civil.-----

Por el plazo previsto en el **art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo**, votan los doctores: PIROLO, ARIAS GIBERT, MAZA, CRAIG, FONTANA, GARCÍA MARGALEJO, MARINO, PESINO, VILELA, GUIADO y ZAS.-----

EL DOCTOR PIROLO, dijo:-----

Tal como sostuve al votar en primer término en los autos “Banzer García, Orlando y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos s/ art. 29 ley 23.696”, S.D. N° 95.116 del 12-7-07 del registro de la Sala II que tengo el honor de integrar, debe repararse que el art. 29 de la ley 23.696 establece que: *“En los Programas de Propiedad Participada, el ente a privatizar deberá emitir bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto en el artículo 230 de la ley 19.550. A tal efecto, el Poder Ejecutivo Nacional podrá hacer uso de las facultades que le otorga esta ley. Cada empleado, por su mera relación de dependencia recibirá una cantidad de bonos de participación en las ganancias determinada en función de su remuneración, su antigüedad y sus cargas de familia”* (el destacado es mío). A su vez, el art. 230, al que remite, dispone que: *“Los bonos de participación también pueden ser adjudicados al personal de la sociedad...Son intransferibles y caducan con la extinción de la relación laboral, cualquiera sea su causa”* (el destacado también es mío).-----

Desde esa perspectiva, está absolutamente claro que el derecho de los actores a los bonos que pretenden está directamente vinculado y es consecuencia del contrato de trabajo que constituye la **causa fuente** de ese derecho. Es indudable -entonces- que el presupuesto de hecho necesario para el nacimiento

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

del crédito cuyo cobro aquí se persigue es que exista una relación de dependencia; y, si los actores tienen derecho a ese beneficio, tal derecho sólo pudo haberse originado durante la relación laboral.-----

Como bien lo ha señalado el Ministerio Público en el Dictamen N° 33.644 del 23/4/02 "in re" "Martello, Jorge Salvador y otros c/ Ministerio de Economía y otros s/ art. 29 de la ley 23.696", en una causa de aristas similares a las del presente "*...nos encontramos frente a una demanda entablada entre los dependientes y la empresa referida a litigiosos derechos que tiene por clara referencia el marco de un contrato de trabajo, como elemento **esencial** en la procedencia del rubro*" (el destacado me pertenece). También sostuvo el representante del Ministerio Público, en esa ocasión, que "*... la demanda tiene por objeto el cumplimiento de una obligación, cuyo sujeto pasivo es el empleador, más allá de lo que oportunamente se resuelva al respecto y **la existencia de una relación laboral es esencial** en la configuración del derecho que los trabajadores invocan*" (el destacado también me pertenece). Por ello, discrepo respetuosamente con la conclusión del dictamen emitido el 31-8-11 en el marco de esta convocatoria pues, pese a ser posterior al que hice referencia, y más allá de las características de la normativa en que se funda la pretensión, a mi entender, está muy claro en la propia concepción del Ministerio Público (expuesta en el dictamen de los autos "Martello"), que la relación entre el contrato de trabajo y el derecho que pudiere asistir a los actores es directa e inmediata desde el momento que, como lo destaca el propio Fiscal General, la existencia de ese vínculo es "**esencial**" en la configuración de ese derecho.-----

Desde esa perspectiva, creo evidente que, en este caso, el crédito cuyo cobro persiguen los actores tiene origen en un contrato de trabajo, por lo que, a mi entender, no cabe duda que la acción que corresponde a un hipotético crédito proveniente de esa causa fuente (arg. art. 110 L.C.T.), se encuentra sujeta al plazo especialmente previsto en el art. 256 de la L.C.T.. En tales condiciones, concluyo que el plazo de prescripción de la acción que corresponde a cualquier crédito que pudiera considerarse emergente de la previsión contenida en el art. 29 de la Ley 23.696 es el de dos años contemplado en el citado art. 256 de la LCT; por lo que emito mi voto en el sentido indicado.-----

EL DOCTOR ARIAS GIBERT, dijo:-----

El objeto de discusión en el presente plenario radica en la determinación de la categoría jurídica que cabe asignarles a los bonos de participación en las ganancias. En este sentido, el planteo de la Dra. Graciela Craig respecto de la forma del interrogante resultaba más adecuado para una discusión racional del tema en debate. En efecto, lo que interesa a los fines de un discurso que pretenda presentarse como racional y no el efecto de simples sumatorias de voluntades no es el plazo que ha de aplicarse. Lo que debe ser objeto de indagación es la determinación de la norma relativa a la prescripción de la cual la acción de cumplimiento o resarcitoria del pago de bonos se encuentra comprendida. De nada serviría como expresión razonada de una voluntad común –requisito de toda decisión jurisdiccional colegiada que merezca ese nombre en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación – que se coincidiera en el plazo de dos años porque se trata de una obligación emergente del contrato de trabajo y comprendida en el artículo 256 R.C.T. y porque se trata de una acción extracontractual. Por otra parte, tampoco parece que deban excluirse como determinantes de una voluntad común dos votos que coincidan en la aplicación de la norma del artículo 256 R.C.T. en la que uno de ellos estime que el plazo de prescripción es de diez años por ser la relación laboral de origen contractual y la limitación del plazo prescriptivo para el caso de las acciones de los trabajadores es tan discriminatoria como el artículo 39.1 de la L.R.T. de acuerdo a la doctrina de la C.S.J.N. que emana del caso “Aquino”.-----

Hechas estas salvedades que por no haber sido escuchadas pueden conspirar contra la seriedad de la doctrina plenaria pues la situación es equivalente a la resolución de un problema matemático en la que la corrección pretenda juzgarse por el resultado y no por los pasos discursivos previos que hacen de las matemáticas un saber riguroso. Una resolución así tomada no es el resultado de un poder republicano y democrático sino un úkase que se funda sólo en la voluntad de quien tiene el poder legitimado de decir.-----

Entrando al análisis del objeto del plenario debe, por cuestión de método jurídico, en primer término precisar los conceptos –entendidos como herramienta técnica de un proceso discursivo y, por ende, tratados como proposiciones literales no polisémicas en la medida de lo posible – de acuerdo a los enunciados normativos definicionales.- Es precisamente la definición del artículo 1 del Convenio 95 O.I.T. lo que permite considerar remuneración la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas en tanto contraprestación debida al trabajador por la prestación de sus servicios.-----

A los efectos del presente Convenio, el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método

Poder Judicial de la Nación

de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.-----

De este enunciado definicional surge claramente que no puede invocarse como fundamento del bono su carácter de ganancia (en tanto participación en el producto del capital) como contrapuesto al de salario ya que la construcción normativa de rango supralegal no deja espacio para dudas. El salario es “la remuneración o ganancia (...) debida por un empleador a un trabajador (...) por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar”.-----

De modo coincidente, nuestra legislación nacional produce el siguiente enunciado normativo en el artículo 103 R.C.T..-----

Artículo 103. —**Concepto.** A los fines de esta ley, se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo. Dicha remuneración no podrá ser inferior al salario mínimo vital. El empleador debe al trabajador la remuneración, aunque éste no preste servicios, por la mera circunstancia de haber puesto su fuerza de trabajo a disposición de aquél.-----

De acuerdo a ello es remuneración “...la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo”.-----

Obvio es decir entonces que, a diferencia de la asignación de acciones que tenían como presupuesto la pertenencia a la planta en el momento de la privatización (con independencia del momento en que las acciones fueron asignadas), la asignación de bonos de participación en las ganancias obedece a la existencia del contrato de trabajo durante el tiempo en el que el bono se asigna. De allí que la analogía propuesta por el Fiscal General carece de razón de sistema pues tienen fundamentos absolutamente disímiles.-----

Para aventar cualquier duda, la norma del artículo 110 R.C.T. contempla específicamente la hipótesis de participación en las utilidades determinando incluso el modo en que debe ser calculada dentro del Título IV, De la remuneración del trabajador y del Capítulo I Del sueldo o salario en general.-----

Específicamente el artículo 110 R.C.T. dispone:-----

Art. 110. — Participación en las utilidades - Habilitación o formas similares. Si se hubiese pactado una participación en las utilidades, habilitación o formas similares, éstas se liquidarán sobre utilidades netas.-----

En otras palabras, la categoría se encuentra completamente determinada dentro del dispositivo general del R.C.T., definida como remuneración y consecuentemente debe aplicarse el paso de prescripción bienal del artículo 256 R.C.T. (dejo al margen cualquier análisis sobre la constitucionalidad de la norma).-----

Hay quien pretende separar la norma de la categoría general con fundamento en que el origen de la obligación radica en una norma legal particular. Pero lo que no ve esta afirmación es que toda obligación tiene por causa un acto particular. Si lo que permite escapar de las definiciones categoriales es el origen (particular es siempre toda aparición fenoménica), ninguna forma de universalización sería posible y estaríamos reducidos al mundo borgiano de Funes el memorioso. La pregunta sobre el origen es fecunda en pensamientos religiosos pues es un modo cómodo de escapar al sistema y a las constricciones que de él resultan.-----

El efecto de este modo de pensar es la calificación de la situación como particular y atípica y como la pregunta se centra en el origen y no el sistema (diacrónico o sincrónico) la respuesta que pretende darse va dirigida a inquirir la inefable voluntad del legislador. Alguien puede hablar a lo inefable y ser considerado un creyente, pero si lo inefable le habla, el diagnóstico es otro. Y no está demás recordar que en el trayecto que media entre la alquimia y la química el corte epistemológico esencial radica en que para la química deja de tener importancia la pureza del alma del sabio (que permite acceder a lo inefable) para reducirse al análisis de sistemas discretos en la que el resultado es efecto de los dispositivos materiales de discurso y, por ende, intersubjetivamente compartibles.-----

Afirman quienes sostienen la especificidad del reclamo que la fuente es una ley no laboral. Con ese mismo criterio podría sostenerse que el plazo de prescripción de la multa del artículo 16 de la ley 25.661 es de diez años por surgir de una ley de emergencia económica no laboral. No es el origen sino el sistema la clave para una interpretación secular y laica.-----

A ellos debe señalarse que la norma que, en última instancia, impone la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas no es la ley de privatización sino la misma Constitución Nacional que asegura este derecho en el artículo 14 bis.-----

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

Por otra parte, la ley es siempre fuente mediata de las obligaciones que requieren – aún en el caso del derecho tributario que exige el hecho imponible– la concurrencia de un hecho o un acto jurídico para que la obligación sea causada. Como también ha sido puesto de resalto, la ley no sólo es fuente mediata sino también la fuente mediata necesaria para que tenga existencia como concepto cualquier hecho o acto jurídico.-----

En el ámbito del derecho del trabajo, como determina el mismo artículo 1º R.C.T., el convenio colectivo de trabajo o la ley son fuentes del contrato de trabajo, al igual que la estipulación de las partes (las del artículo 1º no son fuentes del derecho del trabajo como se dice en cierta lectura desaprensiva del texto sino del contrato y la relación contractual de trabajo).-----

Es que el contrato es un procedimiento de creación de efectos jurídicos en el que la voluntad de las partes es –si bien el más importante- sólo uno de sus elementos. Los efectos jurídicos de un contrato se determinan en caso de silencio o ilicitud de alguno de los contenidos pactados (mientras el objeto contractual se mantenga indemne) mediante los efectos imperativo y supletorio de la ley en sentido material que van a determinar finalmente el contenido contractual, su capacidad de creación de efectos (creación, modificación o extinción de obligaciones).-----

Este procedimiento, común en todo tipo de contratos, es conocido como integración contractual. Cuando un contenido necesario del contrato no es objeto de estipulación de partes, ese silencio es llenado por la ley que actúa en función supletoria. Pero no es la ley (ni el convenio colectivo) la fuente de la obligación sino el mismo contrato integrado. La ley (o el convenio colectivo de trabajo) son causa mediata de obligaciones, pero la causa inmediata es siempre un acto o un hecho jurídico.-----
Por esta razón voto por considerar que la situación queda subsumida en la norma del artículo 256 R.C.T. que establece un plazo bienal.-----

EL DOCTOR MAZA, dijo:-----

Luego de examinar las reflexiones que acompañaron los votos de los distinguidos colegas que a esta altura del trámite ya han vertido opinión, así como el señalamiento hecho por el Sr. Fiscal General ante esta Cámara, ratifico la postura que asumí al votar en la causa que motivara esta convocatoria y, más en concreto, adhiero al voto ya vertido en este trámite por mi colega Miguel A. Pirolo.-----

Es que sigo considerando que, como bien lo señala el meduloso voto del Dr. Enrique Arias Gibert, estamos en presencia de un ingreso para los trabajadores de clara raigambre salarial, lo que diferencia excluyentemente la cuestión de lo que fuera resuelto en la causa “Veloso”; a la par que no otorgo a las expresiones de la Corte

Suprema en el precedente “Gentini” el alcance que el Dr. Eduardo O. Álvarez le ha dado.-----

En síntesis, voto por considerar que le plazo prescriptivo es el señalado en el art. 256 L.C.T. de dos años.-----

LA DOCTORA CRAIG, dijo:-----

En esta oportunidad y de conformidad con lo dispuesto por el art. 295 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, nos convoca el siguiente interrogante: “¿Cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos en favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696?”.-----

El artículo 29 de la Ley 23.696 establece que “En los programas de propiedad participada, el ente a privatizar deberá emitir bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto en el art. 230 de la Ley 19.550. A tal efecto el Poder Ejecutivo podrá hacer uso de las facultades que le otorga esta ley. Cada empleado, por su mera relación de dependencia recibirá una cantidad de bonos de participación en las ganancias determinada en función de su remuneración, su antigüedad y sus cargas de familia.”.-----

Por su parte, el mencionado artículo dispone que; “los bonos de participación también pueden ser adjudicados al personal de la sociedad. Las ganancias que les corresponda se computarán como gastos. Son intransferibles y caducan con la extinción de la relación laboral, cualquiera sea la causa”.-----

En dicho contexto, considero que para dar respuesta al interrogante que nos convoca, resulta conveniente tomar como punto de partida la naturaleza jurídica que reviste la categoría “bonos de participación en las ganancias”.-----

La evolución progresiva de la tutela jurídica del trabajador en materia de salarios se inserta en un proceso más comprensivo, concerniente a todos y cada uno de los aspectos del contrato o relación de trabajo. El principio protectorio y el conjunto de derechos que de él se derivan perderían su sentido y efectividad si no expresaran una conceptualización del salario que posibilitara su identificación.-----

La naturaleza jurídica de una institución debe ser definida, fundamentalmente, por los elementos que las constituyen, con independencia del nombre que el legislador o los particulares le atribuyan. Cualquiera sea la causa del pago a cargo del empleador la prestación tendrá carácter salarial si constituye una ganancia para el trabajador (ventaja patrimonial) y se retribuye sus servicios. Cabe recordar lo señalado por Justo López en cuanto sostiene la prestación tendrá carácter salarial si se dan las dos notas relevantes del concepto jurídico del salario consistentes en que, primero constituya una ganancia para el trabajador y luego se trate de una retribución de los

Poder Judicial de la Nación

servicios de éste. O sea todo aquello que el empleado incorpora a su patrimonio es salario ya sea por causa de su trabajo sin que sea necesario la prestación propiamente dicha pues como en el caso de marras la condición para la percepción de los bonos de participación en las ganancias radica en la existencia de un contrato de trabajo.-----

En este sentido, el Convenio 95 de la O.I.T. en su artículo 1 establece que "...el término *salario* significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por sus servicios que haya prestado o deba prestar."-----

Por otra parte, el art. 103 de la Ley de Contrato de Trabajo en el título referido a la remuneración del trabajador, al conceptualizar al salario en general dispone que: "A los fines de esta ley, se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo. Dicha remuneración no podrá ser inferior al salario mínimo vital. El empleador debe al trabajador la remuneración, aunque éste no preste servicios, por la mera circunstancia de haber puesto su fuerza de trabajo a disposición de aquél". La doctrina social de la Iglesia ha propiciado la participación de los trabajadores en las ganancias de la empresa como un modo de procurar un equilibrio social y una mejor distribución de la propiedad. La emisión de bonos por la empresa Telecom ha materializado mediante este título (bono) una participación en las ganancias de naturaleza netamente salarial.-----

Desde la perspectiva expuesta, como señalara la naturaleza salarial de los bonos de participación en las ganancias parece clara, constituyéndose en una forma de remuneración complementaria en virtud de la cual un empleador asigna a sus empleados una parte de las utilidades netas de la empresa, siendo justamente el bono el título que legitima el derecho a su participación.-----

De conformidad con lo expuesto y siendo los bonos de participación en las ganancias un beneficio de inequívoco carácter salarial, que se genera con el trabajo prestado durante una relación laboral, al que sólo tienen derecho los trabajadores de la empresa, que lo reciben por su mera relación de dependencia y mientras dure la misma; resulta obvio que nos encontramos ante un crédito proveniente de relaciones individuales de trabajo en los términos previstos por el artículo 256 de la Ley de Contrato de Trabajo, por lo que en consecuencia le resulta aplicable el plazo de prescripción bienal previsto por la norma.-----

LA DOCTORA FONTANA, dijo:-----

El interrogante que nos convoca impone analizar el plazo de prescripción que corresponde aplicar a las acciones iniciadas con fundamento en el art. 29 de la Ley 23.696.-----

Tal como lo sostuve al votar como integrante de la Sala VI en autos “Durán, Alfredo y otros c/ Y.P.F. S.A. y otro s/ art. 29 ley 23.696, S.D. 59.792 del 31/8/2007 considero que el plazo de prescripción aplicable es el establecido en el art. 256 L.C.T.-----

En ese sentido, creo importante recordar que, en lo que hace a la emisión de los bonos de participación en las ganancias, el art. 29 de la Ley 23.696 remite expresamente al art. 230 de la Ley 19.550.-----

La norma en cuestión reglamenta los "Bonos de participación para el personal", esto es, alude concretamente a los dependientes de la sociedad que decida emitirlos.-----

Hasta tal punto es ello así, que el segundo párrafo del art. 230 Ley 19.550 dispone que los bonos de participación para el personal son intransferibles, y caducan con la extinción de la relación laboral, cualquiera sea la causa que la produzca.-----

Lo expuesto me convence de la íntima e inescindible relación que existe entre el contrato de trabajo y la posibilidad de acceder a los bonos de participación para el personal establecidos en el art. 29 de la Ley 23.696, y por ello, en mi opinión, corresponde que se aplique en este caso el plazo de prescripción establecido por el art. 256 LCT.-----

Por los fundamentos expuestos, considerando que el derecho establecido por el art. 29 de la Ley 23.696 reconoce su origen en un vínculo netamente laboral, mi respuesta al interrogante es que el caso en cuestión debe regirse por el plazo de prescripción establecido en el art. 256 LCT.-----

LA DOCTORA GARCÍA MARGALEJO, dijo:-----

1) La pregunta de la convocatoria está referida a los créditos que establece el art. 29 de la ley 23.696, vale decir los emergentes del sistema de emisión de bonos de participación en las ganancias para el personal, según lo previsto en el art. 230 de la ley 19.550. Así surge asimismo de los considerandos de la Resolución de Cámara N° 4 del 18 de abril de 2011 que decidió la convocatoria a este acuerdo plenario. El interrogante se circunscribe al plazo de prescripción de las respectivas acciones.-----

Mayormente se han plasmado dos posturas al respecto: a) la que sostiene que ese plazo es de dos años y b) la que considera que debe aplicarse el plazo decenal (me

Poder Judicial de la Nación

remito a la contradicción referida por la Sala III en la sentencia N° 61.744 dictada el 3 de marzo de 2011 en esta misma causa).-----

Por mi parte, reiteradamente y desde mi actuación en 1ª instancia, entendí que el plazo a aplicar era otro, de tres años. Hice mérito por un lado de lo que interpreté en cuanto a otra cuestión -la de competencia- que tenía influencia en el particular. Así, recalqué que la ley 23.696 capítulo III que abarca los arts. 21 a 40 -vale decir, tanto los referidos a la adquisición del capital accionario de las empresas sujetas a privatización en base a un programa de propiedad participada, como a la emisión de bonos de participación en las ganancias para el personal- se intitula “Del Programa de Propiedad Participada” que constituye un todo armónico que cabe considerar en forma global y no aisladamente (entre otros “Novachig, Norberto Martín y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y otro s/ art. 29 ley 23.696” sentencia interlocutoria definitiva del 27 de marzo de 2002 del Juzgado N° 43 y “Agüero, Guillermo Victoriano y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y otro s/ art. 29 ley 23.696”, sentencia interlocutoria de la Sala V N° 21.802 del 10-9-2002). Asimismo el art. 29 de la ley 23.696 expresamente establece que en los *programas de propiedad participada* se deberán emitir bonos de participación, y remite directamente al art. 230 de la ley 19.550 el cual forma parte de una sección referida a la sociedad anónima, y a un acápite dentro del régimen de estas (De los bonos) y que determina que las sociedades anónimas pueden emitir bonos de goce -a favor de los titulares de acciones totalmente amortizadas- y de participación -por prestaciones que no sean aportes de capital- (arts. 227 a 229), y que los bonos de participación pueden también ser adjudicados al personal de la sociedad, computándose las ganancias que les correspondan como gastos (art. 230).-----

Por tanto y en ese entendimiento, resultaba imperiosa -en mi criterio- la consideración de la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia en la causa “Albornoz, Domingo A. C/ YPF S.A.” el 17-11-1998 (Derecho del Trabajo 1999-A, pág. 510) por la evidente similitud de los temas involucrados. En efecto, en dicho fallo el Alto Tribunal (dictamen del Sr. Procurador General de la Nación, al que adhiere la Corte) se refiere específicamente al capítulo III antes indicado, haciéndose notar que prescribe “...que todas las acciones contarán con derecho a voto (art. 24); que de concurrir distintas clases de adquirentes, serán todas del mismo tipo y que dicha participación será siempre facultativa (art. 22) y onerosa (art. 30). Igualmente que, en estos emprendimientos, **el ente a privatizarse, deberá emitir bonos de participación en las ganancias para el personal (art. 29); previéndose, asimismo, el modo de cancelación del porcentaje accionario suscripto (arts.**

30/1), un mecanismo prendario de garantía sobre la deuda (arts. 34/7) y un sistema de sindicación obligatoria de las acciones del programa hasta su cancelación (art. 38)...” -el destacado me pertenece-.....

De la lectura de los arts. 30 y 31 de la ley 23.696 se sigue que el precio de las acciones adquiridas a través de un P.P.P. será pagado por los adquirentes en el número de anualidades y del modo que se establezca en el acuerdo general de transferencia y que en el caso de empleados adquirentes (de las acciones), **se podrá destinar** -para el pago de dichas acciones- **hasta el 50% de la participación en las ganancias instrumentada en el bono previsto en el art. 29**, en caso de insuficiencia de los dividendos anuales.....

Surge así patentizada la íntima vinculación de la participación accionaria (una específica forma societaria, un nuevo mecanismo de adquisición de capital accionario) y los bonos de participación en las ganancias para el personal.....

Es en esa ilación que resultaba procedente en mi opinión, la consideración de la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Albornoz, Domingo A. c/ YPF S.A.” el 17-11-1998; y si el Alto Tribunal se había expedido en relación al fuero competente -que no es este- en los reclamos fundados en el P.P.P., no cabía ignorar en las demandas fundadas en el art. 29 de la ley 23.696 su criterio, consistente en que si bien corresponde que en la causa se constate la existencia previa de una relación laboral habida entre los actores y la empresa petrolera (en ese caso se trataba de la situación de YPF), los actuados no son de los comprendidos en los términos de los arts. 20 y sigs. L.O. puesto que escapan al alegado contrato de trabajo para dirigirse, centralmente, contra el Estado Nacional, poniendo en tela de juicio eventuales beneficios que no parecen comprometer -sustancialmente- aspectos legales del derecho del trabajo (dictamen del Procurador General de la Nación en la causa ya citada).....

Ahora bien, lo que aquí está en juego es el tema de la prescripción y no la competencia, mas aquellos fundamentos también resultan relevantes por lo ya dicho. Pero además, he aclarado reiteradamente en muchos casos en los que voté como juez de la Sala V de esta Cámara sobre el tópico del plazo de prescripción, que los argumentos expuestos por la suscripta entre otros en los casos “Novachig” y “Agüero” y los numerosos en los que intervine con posterioridad, no implican que el tema en discusión derechamente carezca de toda relación con el vínculo laboral habido, sino que en buena parte y tal como expresara la Corte Suprema, escapa al alegado contrato de trabajo e involucra otras cuestiones. Tal fue la decisión del Alto Tribunal.....

Y por ende, prescindiendo del enfoque que ubica al reclamo dentro de lo

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

estrictamente laboral y volviendo al argumento que lo sitúa fuera de los arts. 20 y siguientes de la L.O. (sentencia del Máximo Tribunal antes citada), es claro entonces que está involucrado un beneficio según lo previsto en el art. 230 de la ley de sociedades comerciales (ver en este caso primer párrafo del voto de la Dra. González en la sentencia de la Sala II contra la cual se interpuso el recurso de inaplicabilidad), lo que remite a la prescripción en materia comercial.-----

Y, desde ese punto de vista, las acciones que se deriven del contrato de sociedad y de las operaciones sociales se prescriben por tres años conforme art. 848 inciso 1º Cód. Comercio. El art. 230 L.S.C. integra -como ya dije- la sección 5 (de la sociedad anónima) del capítulo 2, dentro del punto 4º intitulado “De los bonos” -las sociedades anónimas pueden emitir bonos de goce y de participación-.-----

2) Esta convocatoria representa, no obstante, una oportuna ocasión para repensar aquel criterio fundamentalmente teniendo en mira que está destinada, por su propia naturaleza, a unificar los criterios jurisprudenciales que se vienen plasmando (arts. 300 a 303 C.P.C.C.N.); con ese motivo y considerando la relación que indudablemente el instituto mantiene con el hecho de la vinculación laboral -conf. art. 230 cit. último párrafo los bonos son intransferibles y caducan con la extinción del vínculo laboral, cualquiera sea la causa-, el parecido que se advierte entre el contenido del deber que establece el art. 29 reiteradamente citado y el del pacto previsto por el art. 110 L.C.T., y el hecho de que el empleado -según el art. 29 ley 23.696- recibirá una cantidad de bonos “...por su mera relación de dependencia ...”, he considerado la conveniencia de aunar criterio con mis colegas que propugnan la aplicación del plazo de prescripción del art. 256 L.C.T.-----
En consecuencia, emito mi voto en el sentido de que el plazo de prescripción a aplicar es el de dos años.-----

LA DOCTORA MARINO, dijo:-----

En esta oportunidad y conforme lo dispone el art. 295 C.P.C.C.N., nos convoca el siguiente interrogante: “¿Cuál es el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos en favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696?”.-----

Como Juez de primera instancia tuve ocasión de expedirme sobre el tema objeto de la presente convocatoria a plenario (entre otros ver, Juzg. 77, Sent. N° 3.044, 21/9/2010, “Noe, Daniel Hugo y otros c/ Telecom Argentina S.A. y otro s/ diferencias de salarios”) y sostuve en lo que aquí interesa, que el plazo prescriptivo que rige es el previsto en el art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo.-----

Para juzgar de ese modo tuve en cuenta que la condición esencial para ser acreedor

al beneficio reclamado radica en la relación de dependencia del agente con la empresa privatizada, por ello no parece coherente desplazar la vigencia del art. 256 de la L.C.T. para hacer jugar el plazo prescriptivo del art. 4.023 del Código Civil, norma que resulta aplicable únicamente a aquellos supuestos especiales en los que el orden jurídico no fija plazo.-----

Por otra parte si se admite la competencia de este Fuero por tratarse de un conflicto de naturaleza laboral, razones de orden lógico comprometen la aceptación de la plena operatividad del art. 256 de la L.C.T.-----

Además y tal como sostuviera oportunamente, no se me escapa que la obligación reclamada proviene de una norma general de carácter administrativo que reguló el procedimiento de privatización de las empresas públicas en el marco de la emergencia económica, pero ello no me lleva a sostener que la cuestión a dilucidar resulta “atípica” en el marco de esta disciplina, pues no puede desconocerse que el régimen de participación de las ganancias representó una importante conquista de la clase trabajadora que fue consagrada en nuestro texto constitucional a partir de la incorporación del art. 14 bis. Y en concordancia con lo reseñado el art. 110 L.C.T. dispone como modalidad remuneratoria el régimen de “participación de las utilidades”.-----

Desde esta perspectiva, creo que el crédito cuyo cobro pretenden los actores tiene origen en un contrato de trabajo, y que el plazo prescriptivo que corresponde frente a una acción que se entable ante el hipotético crédito proviene de ese vínculo –causa fuente de la obligación- es el especialmente previsto por el art. 256 L.C.T.-----

En definitiva, me pronuncio ante el interrogante planteado en el sentido que el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696, es el contemplado por el art. 256 L.C.T.-----

EL DOCTOR PESINO, dijo:-----
Por compartir los fundamentos expuestos por el Dr. Miguel Ángel Pirolo, adhiero a su voto.-----

EL DOCTOR VILELA, dijo:-----
Que adhiero al voto del Dr. Pirolo por compartir sus fundamentos.-----

EL DOCTOR GUISSADO, dijo:-----
Por los fundamentos expuestos por Dr. Miguel Á. Pirolo, que coinciden, en lo sustancial, con los expresados por el suscripto como Juez de la Sala IV (cfr., entre

Poder Judicial de la Nación

muchas otras, S.D. 94.323 del 30/9/09, “Díaz, Víctor Hugo y otros c/ Y.P.F. S.A. y otro s/ part. accionariado obrero”), voto en el sentido de que el plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos a favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la Ley 23.696, es el bienal del art. 256 de la L.C.T..-----

EL DOCTOR ZAS, dijo:-----

Tanto en mi calidad de Juez a cargo del Juzgado N° 59 (sent. N° 4.223 dictada el 19/11/2004 “in re”: “Torre, Juan Carlos c/ Y.P.F. S.A.” y sent. N° 4.275 dictada el 10/05/2005 “in re”: “Marcos, Fernando Osvaldo c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y otro”, entre otras), como integrante de la Sala V de esta Cámara (sent. N° 68.667 dictada el 21/07/2006 “in re”: “Guichot, Daniel Santiago y otros c/ Y.P.F. S.A. y otro” y sent. N° 69.757 dictada el 29/06/2007 “in re”: “Aporta, José Luis y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y otros”, entre otras), consideré aplicable a casos como el comprendido en esta convocatoria a plenario el plazo de prescripción previsto en el art. 256, L.C.T. (t.o.), toda vez que el crédito reclamado es de naturaleza salarial (conf. art. 110, L.C.T. -t.o.-), se origina en el contrato de trabajo y el sujeto pasivo de la obligación es el empleador, por lo cual la existencia de la relación laboral es esencial para la configuración del derecho invocado, teniendo en cuenta -además- que, por remisión del art. 29 de la ley 23.696 al art. 230 de la ley 19.550, los bonos de participación para el personal son intransferibles y caducan con la extinción de la relación laboral cualquiera sea la causa.-----

Por las razones expuestas, que coinciden en lo substancial con los votos de las Dras. Fontana y Marino, considero que el plazo de prescripción aplicable al caso es el previsto en el art. 256, L.C.T. (t.o.).-----

Acto seguido, el **TRIBUNAL** por **MAYORÍA**, **RESUELVE**: Fijar la siguiente doctrina:-----

“El plazo de prescripción que corresponde a la acción por los créditos en favor de los trabajadores que establece el art. 29 de la ley 23.696 es el previsto en el artículo 4.023 del Código Civil”.-----

Con lo que terminó el acto, firmando los señores Jueces y el señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, previa lectura y ratificación, por ante mí. Doy Fe.-----